

# Brecha de género y universidad: dos realidades que se retroalimentan



María Acale Sánchez  
(Directora)

Cristian Sánchez Benítez  
(Coordinador)



# Brecha de género y universidad: dos realidades que se retroalimentan



María Acale Sánchez  
(Directora)

Cristian Sánchez Benítez  
(Coordinador)

Editorial  Bommarzo

Este trabajo ha sido subvencionado por el Instituto Andaluz de la Mujer, de la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación, según Resolución del Instituto Andaluz de la Mujer por la que se concede una subvención a la Universidad de Cádiz para la promoción de la igualdad de género en las Universidades Públicas de Andalucía, convocatoria 2019.



Primera edición: 2020

© Editorial Bomarzo S.L.  
c/ Dionisio Guardiola 1, 4º  
02002 Albacete (España)  
editorialbomarzo@editorialbomarzo.es  
www.editorialbomarzo.es

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita del titular del “Copyright”, bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler.

Impreso en España.

ISBN: 978-84-18330-33-9

D.L.: AB 615-2020

Diseño: Javier Hidalgo Romero.

Maquetación: Juan Gómez Rubio.

Imprime: Publicep

## ÍNDICE

PRÓLOGO. <i>Eva Garrido Pérez</i> .....	11
NOTA PREVIA. <i>María Acale Sánchez</i> .....	19
<b>I. GENERACIÓN DIRECTA DE BRECHA DE GÉNERO: LAS DIFERENCIAS SALARIALES</b> .....	<b>21</b>
BRECHA SALARIAL Y DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZÓN DE SEXO. <i>Carolina Martínez Moreno</i> .....	23
I. Algunas aclaraciones preliminares de carácter conceptual .....	23
II. Los factores que contribuyen a las desigualdades salariales entre mujeres y hombres.....	26
II.1. Primer factor de la brecha: la segregación ocupacional .....	28
II.2. Segunda variable: la minusvaloración del trabajo femenino.....	31
II.3. Tercera variable: la división sexual del trabajo .....	35
III. La normativa como fórmula de solución de las desigualdades .....	38
IV. La normativa española sobre igualdad salarial: de la constitución al presente .....	43
V. Una muy breve reflexión final .....	51
Bibliografía.....	52
<b>EL COSTE DE LA DESIGUALDAD: LA BRECHA SALARIAL DE GÉNERO EN EL CONTEXTO UNIVERSITARIO. <i>María Isabel Menéndez Menéndez</i>.....</b>	<b>59</b>
I. Proemio: la brecha salarial y el espejismo de la igualdad.....	59
II. Qué es la brecha salarial.....	60
III. Contextualizando la brecha en la universidad.....	64
III.1. Algunos datos del contexto universitario.....	64

III.2. La discriminación indirecta en la dinámica universitaria.....	70
IV. Estructuras para el impulso de la igualdad en la universidad.....	75
IV.1. Marco legal sobre la discriminación de género y su impacto en el empleo .....	75
IV.2. Las Unidades de Igualdad en la universidad española.....	81
V. CODA: retos para avanzar en la disminución de brechas en la universidad.....	85
BIBLIOGRAFÍA .....	88
MUJERES EN OCUPACIONES TIC: BRECHA Y DISCRIMINACIÓN SALARIAL DE GÉNERO EN ESPAÑA. <i>Rosa Santero Sánchez, Belén Castro Núñez, Mónica Segovia Pérez y Pilar Laguna Sánchez</i> .....	93
I. Las TIC en el contexto educativo.....	94
II. Objetivos e hipótesis de investigación .....	98
III. Marco teórico.....	99
IV. Metodología .....	100
V. Análisis de resultados .....	103
VI. Conclusiones y recomendaciones .....	106
Bibliografía.....	108
LA BRECHA SALARIAL: UNA MIRADA SINDICAL.....	111
A) EL PAPEL DE LOS SINDICATOS Y LA BRECHA DE GÉNERO EN LA UNIVERSIDAD: UNA APROXIMACIÓN DESDE LA UNIVERSIDAD DE CÁDIZ. <i>Eva Bermúdez Figueroa</i> .....	111
I. Sindicato de apoyo al PDI precario.....	112
II. Reivindicación del papel de las mujeres en el sindicalismo: los sindicatos y la brecha de género .....	113
III. ¿Cómo opera la desigualdad en la universidad? La brecha de género en la UCA.....	117
IV. Conclusiones .....	124
Bibliografía.....	125

B) EL PAPEL DE LOS SINDICATOS EN LA ELIMINACIÓN DE LA BRECHA SALARIAL ENTRE MUJERES Y HOMBRES. <i>Eva Fernández Urbón</i> .....	127
I. Planes de igualdad .....	129
II. Los sexenios de investigación.....	131
III. Criterios ANECA .....	133
IV. Situación actual.....	135
<b>II. GENERACIÓN INDIRECTA DE BRECHA DE GÉNERO: EL ACOSO GENERADOR DE BRECHA DE OPORTUNIDADES</b> .....	139
PROTECCIÓN FRENTE AL ACOSO EN LA UNIVERSIDAD: LA LUCHA CONTRA LA BRECHA DE OPORTUNIDADES. <i>María Acale Sánchez</i> .....	141
I. Planteamiento.....	141
II. La condición de la universidad como Administración pública .....	144
III. Identificación de los supuestos de acoso: una tarea de etiquetaje y tallaje.....	151
IV. Modalidades .....	155
IV.1. Acercamiento .....	155
IV.2. El acoso sexual.....	158
IV.3. El acoso sexista o acoso por razón de sexo .....	164
IV.4. El acoso por orientación sexual o identidad de género.....	168
IV.5. El acoso laboral.....	170
IV.6. Actos de acoso reiterado (stalking).....	175
V. La prevención de todas estas conductas en el ámbito universitario.....	177
VI. ¿Es el acoso que se produce en el ámbito universitario una modalidad de violencia de género? .....	185
VII. El acoso en la universidad y sus consecuencias: la brecha de oportunidades .....	192
Bibliografía .....	193

LA PRUEBA DEL ACOSO SEXUAL Y SEXISTA EN EL ÁMBITO LABORAL Y EN LA UNIVERSIDAD. <i>Antonio Álvarez del Cuvillo</i> .....	197
I. Las dificultades de prueba en el acoso sexual y sexista.....	197
II. La prueba de “calificaciones jurídicas complejas” a través de hechos-base .....	201
III. La prueba de los elementos que componen el acoso sexual .....	204
III.1. La conducta de naturaleza sexual .....	204
III.2. La lesión a la dignidad .....	206
III.3. Los indicios de la generación de un entorno degradante de trabajo o aprendizaje .....	208
IV. La prueba de los elementos que componen el acoso sexista .....	211
IV.1. La prueba de la relación de causalidad entre la conducta y el sexo/género .....	212
IV.2. Los indicios de la generación de un entorno de trabajo o aprendizaje degradante .....	213
V. Los medios de prueba para acreditar los hechos-base .....	214
VI. La prueba de la conexión entre la conducta y el sujeto responsable .....	219
VII. La carga y la valoración de la prueba.....	221
VII.1. La presunción de inocencia .....	221
VII.2. La redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión .....	224
VII.3. El valor de la declaración de la víctima como única prueba de cargo .....	232
VII.4. El enjuiciamiento de género en la valoración de la prueba .....	234
VIII. Conclusiones.....	236
Bibliografía.....	237
<b>BREVE ANÁLISIS VICTIMOLÓGICO COMPARATIVO DE LOS PROTOCOLOS CONTRA EL ACOSO SEXUAL Y SEXISTA DE LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS DE ANDALUCÍA.</b> <i>Cristian Sánchez Benítez</i> .....	241



I. Introducción .....	241
II. Acercamiento y estudios previos de interés.....	243
III. Análisis comparativo de los protocolos .....	247
IV. Conclusiones.....	252
Bibliografía.....	253



## PRÓLOGO

La Universidad, como institución, es claro reflejo de la sociedad en la que se inserta y por tanto sumamente moldeable o permeable a los cambios que aquella experimenta. Por obra de esta intercomunicación, la Universidad reproduce esquemas y parámetros sociales, pero también es la avanzadilla del progreso que permite que la sociedad misma avance y se desarrolle bajo principios de justicia, equidad e igualdad. Desde esta premisa, el contexto universitario también ha sido el receptor y reproductor de estructuras, situaciones y prácticas diferenciales por razón de género que en ocasiones se han convertido en inerciales a consecuencia de los componentes de tradición propios e intrínsecos en el devenir de la Universidad. Y, sin embargo, instituciones sociales tan claves como ésta son las que deben mostrar líneas de tendencia, en su mayor sentido pedagógico, innovador y transformador, que exploren los motivos de desigualdad para su corrección y elusión, comenzando por analizar por qué en el seno mismo de la Universidad se construyen espacios de diferenciación por género.

En este aspecto, la realidad dista de aquella que se muestra en apariencia: los estudiantes universitarios ven profesoras en sus clases impartiendo docencia, o en sus laboratorios desarrollando investigación experimental. Una presencia que se visibiliza como normal, en paralelo con aquella que se refleja con carácter general en las aulas entre alumnos y alumnas. Pero tal circunstancia gráfica o externa no significa que la posición, el *status*, y en suma las condiciones de acceso y promoción del profesorado universitario no contengan sesgos por razón de género, los únicos que sobreviven en este particular ámbito como es la Universidad, una vez que otros o bien se ha superado (como es el de la nacionalidad) o se han asumido con integraciones limitativas (como el de discapacidad).

Podría aducirse que la alta tasa de matriculación de mujeres en estudios universitarios que se ha venido desarrollando en España desde

la década de los 70, llegando a ser en la actualidad claramente mayoritaria en las ramas sanitarias, sociales y humanísticas, y aun menos relevante en las técnicas y experimentales, ha favorecido sin duda la progresiva y consiguiente incorporación de la mujer entre el profesorado universitario. Pero una vez más, esta afirmación no permite esconder que la trayectoria académica de las docentes no se desarrolla en situaciones de igualdad con la que por lo general recorren los docentes varones. El mismo contexto que abandera los criterios de mérito y la capacidad de su personal docente e investigador, construyendo sistemas que los promocionan y premian, sin embargo parece asistir como testigo incapaz a un sesgo por género en la valoración de los mismos. Los datos estadísticos pueden ser una muestra válida de tal afirmación. Según la información contenida en la publicación “Datos y cifras del Sistema Universitario Español. 2019-2020” del Ministerio de Universidades, las mujeres fueron más de la mitad de los matriculados no solo en estudios de Grado, sino también de Master y Doctorado, cuando sin embargo las docentes en universidades públicas representan el 41% del total. Tratándose del cuerpo de funcionarios, la cifra de mujeres se reduce al 35,9% del profesorado, mientras que las mujeres contratadas representan el 45,3%. Sin olvidar un factor de edad añadido, por cuanto el porcentaje de mujeres PDI es mayor en el grupo de edad de menos de 30 años (55%), porcentaje que se reduce a medida que se avanza en edad (51,6% en grupo de 30 a 39 años; 45,3% de 40 a 49 años; de 38,7% de 50 a 59 años) hasta llegar a ser del 28,7% entre el profesorado de 60 o más años.

Sin duda, la Universidad ha sido testigo de la creciente incorporación de mujeres entre su personal docente e investigador, pero con un claro direccionamiento a determinadas áreas de conocimiento donde el acceso parecía de menor relevancia o prestigio social, y por exclusión de otras de mayor valoración y supuestamente de mayor capacidad intelectual que la tradición y los estereotipos reservaba a los hombres. Es así que en la actualidad sigue habiendo una notoria presencia de docentes universitarias en la rama de Arte y Humanidades (48,5%, en datos de 2018), frente a la aun muy minoritaria en la rama de Ingeniería y Arquitectura (23,4%).

En el mundo de la ciencia y la tecnología se describen particularmente desequilibrios por razón de género, planteados desde las dificultades de acceso y promoción de mujeres en razón a su mayor atención a necesidades familiares, cuando no desde la contemplación tradicional y aun arraigada de la ciencia como actividad predominantemente masculinizada. Un gran número de iniciativas universitarias (progra-

mas, proyectos de investigación, cátedras específicas, etc.) avanzan en la línea de ofrecer una mayor visibilidad de las mujeres investigadoras y científicas. Pero sea en esta rama del conocimiento o en aquellas donde las mujeres son más presentes, hay problemas y situaciones comunes de desigualdad y de brecha en las carreras académicas.

Las mujeres docentes e investigadoras han tenido que luchar contra la falsa apreciación de su menor competencia en relación a la que parecen ofrecer sus compañeros masculinos, ofreciéndoles a aquellas los puestos de menor relevancia, la docencia de menor notabilidad o la gestión de menor responsabilidad. La misma percepción que pudiera estar a la hora de liderar grupos o proyectos de investigación competitivos que resultan apoyados y financiados por las instituciones competentes, entre ellas, las mismas universidades. El escenario sigue siendo pues de una subrepresentación de las mujeres en el ámbito universitario, especialmente en los puestos más altos de decisión académica (rectorados u órganos científicos a nivel nacional, por mencionar los más comunes).

Con los años, la valoración del entorno hacia las capacidades y aptitudes de las mujeres en el ámbito universitario sin duda ha cambiado, pero ha sido un camino largo y lento, en el que cuesta eliminar o cuanto menos reducir los sistemáticos sesgos negativos que suelen acompañar a la carrera académica e investigadora de las mujeres. En este trayecto, las normas jurídicas de reconocimiento y protección de la igualdad de trato y oportunidades por razón de género indiscutiblemente han jugado un especial y relevante papel, garantizando la existencia de procesos imparciales de acceso a puestos docentes, y el funcionamiento de comisiones de valoración y de contratación en base a criterios que objetivan méritos y capacidades sin elementos diferenciadores por razón de género. Igual soporte normativo que sustenta el ejercicio de derechos de conciliación por igual entre hombres y mujeres con el objetivo finalista de que tal ejercicio no se manifieste en un elemento de diferenciación, cuando no de “penalización”, en la carrera universitaria de unos y otras.

Pero a pesar de ello, a pesar de los esfuerzos normativos e institucionales por mantener una participación justa, equilibrada e igualitaria de mujeres y hombres en el ámbito universitario, el género sigue siendo un factor diferenciador, y el hecho de ser mujer y especialmente la asociación con la maternidad, se percibe y visibiliza aún como un lastre que ralentiza la trayectoria académica de las docentes, minimiza sus resultados investigadores y reduce su valor económico y social.

Los contratos y categorías docentes aplicables en el ámbito universitario no llevan de raíz ningún sesgo por razón de género, y desde este punto de vista no resultan diferencias retributivas que expresen una brecha salarial carente de justificación objetiva entre hombres y mujeres. Pero como bien subraya Carolina Martínez Moreno en el excelente trabajo que abre este libro, pueden concurrir otros factores, “variables multifactoriales”, que coadyuven en la desigualdad y la quiebra del principio de igualdad salarial entre hombres y mujeres, como son la tradición, los estereotipos, la segregación ocupacional, los criterios de atribución de complementos, y la maternidad y compatibilidad o no entre tareas productivas y reproductivas. Y estos factores se encuentran en mayor o menor intensidad entre los parámetros que rigen y condicionan las particulares trayectorias académicas por las que atraviesan un gran número de investigadoras y docentes universitarias: preferente acceso mediante contratos iniciales precarios, prevalente dedicación a puestos de menor responsabilidad formativa, asignación limitada a cargos de gestión o representación que tienen asociados complementos retributivos, y en definitiva suspensiones de actividad investigadora y docente por motivos de maternidad o atención a hijos o familiares que repercute en la promoción profesional y económica (acreditaciones, trienios, sexenios), abocando a una larga permanencia, cuando no definitiva, en puestos de menor relevancia académica y retributiva que les impide alcanzar mayores metas en la carrera universitaria. La maternidad y/o la atención al cuidado de hijos o dependientes no solo no se contempla como un factor neutro en la valoración de los méritos y capacidades de las mujeres en el ámbito universitario, sino que claramente juega un papel penalizador en su actividad docente e investigadora, en su pleno ejercicio y en la valoración objetiva de sus resultados.

Para corregir esta situación, para avanzar en el camino que pueda conducir a una situación de real igualdad profesional y retributiva en las trayectorias académicas, han de cambiar muchas cosas, se han de eludir o cuanto menos difuminar muchos de esos factores de incidencia negativa. Ciertamente, la acción representativa sindical en el ámbito universitario, destacada por las aportaciones de Eva Bermúdez y Eva Fernández en la presente obra, puede actuar de elemento corrector. Pero sin duda, y una vez más la normativa aparece como una ineludible herramienta adquiriendo un componente activo en lo protector, pero también en lo promocional.

En este sentido, para corregir esa “ceguera de género” que sufren las instituciones de educación superior, a la que alude la profesora M<sup>a</sup> Isa-

bel Menéndez en su destacada aportación al presente libro, no basta que las leyes, reglamentos y marcos estatutarios que regulan la actividad universitaria proclamen principios y reglas de igualdad entre hombres y mujeres, ni parecen ser suficientes, por muy destacados que sean, los instrumentos desarrollados en las distintas universidades para hacer aquellos efectivos, tales como sistemas de control y vigilancia que garanticen la igualdad de acceso a los puestos docentes, planes de igualdad con variadas medidas protectoras y promocionales, o protocolos frente actos de discriminación, cuando no de acoso laboral y acoso sexual, de las que pueden ser objeto las docentes e investigadoras universitarias, tal como expone con toda una sólida y bien trabada argumentación jurídica la profesora María Acale, y que se complementa con la que brillantemente despliega el profesor Antonio Álvarez del Cuvillo en relación a las dificultades de la prueba del acoso sexual y sexista en el ámbito laboral y universitario.

Sin desmerecer el valor y la importancia de todo lo anterior en el camino recorrido hacia la igualdad, y el camino que aun resta por recorrer, continúan siendo necesarias iniciativas, propuestas y esfuerzos de orden fundamentalmente jurídico. Y particularmente falta que entre los organismos e instituciones que marcan las decisiones con las que se van construyendo las trayectorias docentes e investigadoras, se avance más allá de desarrollar prácticas de visibilización clara de los méritos y las aportaciones de la mujer en la universidad, y de adoptar medidas potentes de promoción, protección y sensibilización a todos los niveles en las estructuras universitarias. Se requieren también particularmente pautas normativas que aseguren criterios neutros de valoración de tales trayectorias académicas, y como tales precisamente la neutralización de los efectos perversos y penalizadores de los periodos dedicados al cuidado de hijos y dependientes, cualquiera que sea el género del docente que los cumpla. Los derechos de conciliación no son, ni pueden aparecer como una categoría que lastre a aquellos que los ejercitan, ni pueden conformarse en los pilares sobre los que se construye ese techo de cristal en la promoción universitaria y en general en las aspiraciones profesionales de las mujeres.

En esta línea promocional y neutralizadora, debe resaltarse la idoneidad y oportunidad de los nuevos criterios de valoración de méritos docentes e investigadores adoptados por el Consejo de Dirección de la ANECA aplicados desde el inicio de este año 2020, considerándose y valorándose, a efectos de acreditaciones de profesorado y de evaluación de sexenios de investigación y transferencia, las situaciones

especiales derivadas de permisos por maternidad o paternidad, y excedencia por cuidado de hijos o dependientes. Por su parte, la jurisprudencia del Tribunal Supremo parece también abrirse a una necesaria contemplación del género como criterio decisorio relevante en el contexto universitario, confirmando la validez de una medida de acción positiva, cual es el criterio de estructura de plantilla relacionado con el género. De esta manera, la Sentencia núm. 383/2019, de 16 de octubre, del Tribunal Supremo (Sala III) admite que, a la hora de convocar una cátedra, se considere el número de mujeres existente en el departamento para el que se convoca, conjuntamente con aquellos otros criterios habituales de experiencia investigadora, docente y antigüedad, garantizándose en todo caso que todos los posibles candidatos concurren en condiciones de igualdad y que no se concede la plaza prioritariamente a las mujeres. Como declara el Tribunal Supremo en esta sentencia, *atendidos los contornos de la potestad de autoregulación y autoorganización de la universidad, derivados de la autonomía universitaria, no podemos situar extramuros de su ámbito de actuación, el establecimiento, entre los diversos criterios para la determinación de la plantilla, del concebido y previsto para intentar mitigar la desigualdad de género (...)*. En esta línea de apertura al reconocimiento de derechos por igual, aun sin aparente motivo por género pero que sin duda tendrá un positivo efecto en las carreras académicas de las docentes e investigadoras, debe mencionarse otra sentencia reciente del Tribunal Supremo conocida hace escasos días que abre la puerta a que se reconozca el derecho del personal investigador laboral temporal a solicitar ante su universidad la evaluación de méritos de su actividad docente (quinquenios) en los mismos términos que el personal investigador laboral permanente o indefinido, y en consecuencia a percibir también el correspondiente complemento de docencia.

Como se dijo al principio, la Universidad es reflejo de la sociedad y como tal recoge los componentes y elementos diferenciales presentes en la misma, pero a la vez debe proyectarse sobre ella como un halo ejemplar de acciones, prácticas, comportamientos o procesos libres de estereotipos o sesgos que impidan una presencia de hombres y mujeres en igualdad de condiciones y oportunidades en todos los aspectos de la vida social, económica y profesional. Esta idea guía sin duda alienta y justifica trabajos como éste que se ha tenido el honor de prologar. Una obra que es fruto del compromiso de su coordinadora, la profesora María Acale, como catedrática de Derecho Penal, estudiosa incansable de los contextos de violencia y acoso contra las mujeres en línea a su persecución y erradicación, y también como, en la actua-



lidad, Delegada del Rector para las Políticas de Igualdad e inclusión en la Universidad de Cádiz. Su impulso ha logrado que un magnífico plantel de estudiosos y analistas universitarios de distintos perfiles y áreas de conocimiento, participe de esta obra destacando aspectos claves de la brecha de género en la Universidad, y poniendo de relieve con datos, argumentaciones y propuestas, un escenario de confrontación de ambas realidades. En definitiva, este trabajo cumple a la perfección la labor universitaria de análisis, denuncia y propuesta ante situaciones intolerables para la universidad y para la sociedad misma, y en definitiva como una destacada aportación en el camino aun por recorrer para lograr una real y efectiva igualdad de derechos y oportunidades entre mujeres y hombres.

***Dra. Eva Garrido Pérez***

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.  
Vicerrectora de Política Educativa de la Universidad de Cádiz

Cádiz, a 28 de diciembre de 2020



## NOTA PREVIA

En este trabajo se lleva a cabo una selección de ponencias presentadas en los actos conmemorativos del 25 de noviembre 2020 en el seno de la Delegación del Rector de la Universidad de Cádiz para implementar políticas de igualdad y de inclusión, en una campaña que se ha prolongado durante mes y medio y que ha llevado por título *Nuestro ramo de violetas contra la violencia de género*. Dos son los hilos que tejen en un mismo volumen estas distintas voces de juristas sensibles a la innegable realidad de un fenómeno: por un lado, el de la violencia de género hacia las mujeres y, por el otro, el del ámbito de la Universidad. De ahí su título: *Brecha de género y Universidad: dos realidades que se retroalimentan*.

Su publicación no hubiera sido posible sin el inestimable apoyo profesional de Ana Belén Meléndez Baena, Técnica de la Unidad de Igualdad de la Universidad de Cádiz, ni por supuesto sin el apoyo económico de la Consejería de Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación de la Junta de Andalucía, en particular, del Instituto Andaluz de la Mujer, a quienes agradecemos su esfuerzo.

La Universidad de Cádiz continuará con su campaña de concienciación sobre la violencia de género. Este es nuestro compromiso.

***María Acale Sánchez***

Delegada del Rector de la Universidad de Cádiz para  
implementar políticas de igualdad y de inclusión

El Puerto de Santa María, 19 de diciembre 2020



**I. GENERACIÓN DIRECTA DE BRECHA DE GÉNERO:  
LAS DIFERENCIAS SALARIALES**



# BRECHA SALARIAL Y DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZÓN DE SEXO

*Dra. Carolina Martínez Moreno*

*Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

*Universidad de Oviedo*

## I. ALGUNAS ACLARACIONES PRELIMINARES DE CARÁCTER CONCEPTUAL

Como trataba de explicar en un más extenso estudio sobre este mismo asunto<sup>1</sup>, la llamada *brecha salarial de género*<sup>2</sup> no es más que un indicador sintético que, con diferentes metodologías<sup>3</sup>, pretende medir las diferencias, en promedio, de los salarios percibidos por mujeres y hombres<sup>4</sup>. Diferencias que, conforme indican investigaciones de reco-

<sup>1</sup> MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019.

<sup>2</sup> El empleo del término “brecha” se atribuye a la traducción del anglosajón *gap*. Cfr. BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018, p. 11.

<sup>3</sup> Para nuestro país, son de interés las aclaraciones que al respecto hace DE LA RICA, S., “La brecha salarial de Género en España: Algunas aclaraciones”, post de 30-03-2012 [<https://nadaesgratis.es/sara-de-la-rica/la-brecha-salarial-de-genero-en-espana-algunas-aclaraciones>] (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

<sup>4</sup> Para Europa, <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-datasets/product?code=eqges01> (consultado el 28 de agosto de 2019); puede verse también el informe de la Comisión Europea, elaborado sobre la base de la información proporcionada por los distintos países miembros, titulado *The gender pay gap situation in the EU. Causes of the gender pay gap in the EU, the pay gap situation in different EU countries* (2018), donde se define la brecha salarial de género –*the gender pay gap*– como “*the relative difference in the average gross earnings of women and men within the economy as a whole*” [[https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu\\_en](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu_en)] (última consulta el 26 de agosto de 2019)]. Para un contexto mundial, OIT, *Informe Mundial sobre Salarios 2018 / 2019. Qué hay detrás de la brecha salarial de género* [[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_650653.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_650653.pdf)] (consultado el 26 de agosto de 2019)]. Y el *Global Gender Gap Report* del Foro Económico Mundial [<https://www.weforum.org/reports/the-global-gender-gap-report-2018>] (última consulta el 30 de agosto de 2019)]. Para España, los datos de la Encuesta de Salarios del INE en <http://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=4564&capsel=4568> (consulta del 26 de agosto de 2019)].

nocida autoridad, constituyen un fenómeno estructural<sup>5</sup> y un hecho socioeconómico generalizado que admite poca discusión<sup>6</sup>.

Dicho lo cual, conviene igualmente aclarar que no toda diferencia retributiva se traduce automáticamente en una desigualdad injusta<sup>7</sup> o en una discriminación contraria al orden constitucional por contravenir el principio recogido en el art. 14 de la Constitución española. La diversidad de cuantías en los salarios de los distintos sectores y empresas es consecuencia directa y lógica del tipo de trabajo que se desarrolle en cada uno de ellos, de las exigencias para su desempeño, y de las condiciones y circunstancias en que el mismo se preste. Y así, tal y como reza nuestra más temprana doctrina constitucional<sup>8</sup>, son legítimas aquellas diferencias retributivas que encuentren una justificación objetiva, por estar vinculadas a alguno de los factores con arreglo a los cuales el ordenamiento laboral determina el salario que deberá percibir la persona. La clave para que no haya riesgo de discriminación es, por tanto, que la valoración de los puestos y la retribución atribuida a cada grupo, nivel o unidad funcional de referencia en el sistema de clasificación profesional del sector y aplicable en cada empresa esté hecha correctamente, con objetividad y sin sesgos de género. Aspecto este sobre el que, como se dirá más adelante, han incidido de manera decisiva las últimas medidas normativas adoptadas por el actual Gobierno. Junto a ello pueden concurrir otros factores que coadyuven a la desigualdad entre mujeres y hombres, como la segregación ocupacional; la estructura de los salarios y los criterios de atribución

<sup>5</sup> Véase GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992; y BOLL, C./ROSSEN, A./WOLF, A., “The EU Gender Earnings Gap: Job Segregation and Working Time as Driving”, en *Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik. Journal of Economics and Statistics*, Vol. 237, Issue 5, Editor-in-Chief: Winker, Peter, Oldenburg, Berlín/Boston; Published Online: 2017-11-03 | DOI: <https://doi.org/10.1515/jbnst-2017-0100> (consultado el 27 de agosto de 2019), que con base en la Encuesta sobre Estructura Salarial europea de 2010, y en abundantísima doctrina especializada, confirman la persistencia de las diferencias salariales de género en Europa.

<sup>6</sup> PALACIOS GÓMEZ, J.L., “Cuando los números hablan. Análisis y valoración de la estadística oficial de discriminación salarial por razón de sexo en España (2005-2016)”, en *Sociología del Trabajo* n° 93 (2018), pp. 221-242, Ediciones Complutense [<http://dx.doi.org/10.5209/STRA.61717> (consultado el 10 de septiembre de 2019)].

<sup>7</sup> BAYLOS GRAU, A., “Desigualdad, vulnerabilidad y precariedad en el análisis jurídico de género”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARMÉS, C. (coords.) *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015, pp. 89 a 93; también MOISÉS MARTÍN, J., “Desigualdad en España: las cuatro brechas sociales”, en *Gaceta Sindical, reflexión y debate*, nueva etapa n° 31, CCOO, 2018, pp. 119 y ss.

<sup>8</sup> STC 34/1984, de 9 de marzo (ECLI:ES:TC:1984:34).



de complementos al salario base; la maternidad y la compatibilidad entre tareas productivas y reproductivas<sup>9</sup>; o la parcialidad resultante de la distribución de las labores de cuidado y atención a la familia; a los que también se hará alusión seguidamente. Variables que pueden desembocar en la existencia de discriminaciones tanto directas como indirectas<sup>10</sup>, incluso múltiples<sup>11</sup>.

Por desgracia, los efectos de la crisis, la generalizada devaluación salarial, más aguda en los sectores con empleo de peor calidad y más vulnerables, casi siempre feminizados; y algunas otras prácticas empresariales, como la de las externalizaciones “salvajes”<sup>12</sup>, han tenido un efecto sumatorio sobre la brecha y sobre la aparición de otro fenómeno, el de la *pobreza laboriosa*<sup>13</sup>, que alcanza de lleno, en ocasiones con mayor dureza, a las mujeres<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> La llamada “brecha no ajustada por maternidad”. Véase SÁEZ LARA, C., “OIT 100 años: la participación de las mujeres en el mercado de trabajo”, en *El futuro del trabajo: cien años de la OIT, XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, MTMSS, Madrid, 2019, pp. 129 y ss.; y BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, cit., pp. 28 y ss.; fuera de nuestras fronteras, BOLL, C./ROSSEN, A./WOLF, A., “The EU Gender Earnings Gap: Job Segregation and Working Time as Driving”, *loc. cit.*, DOI: <https://doi.org/10.1515/jbnst-2017-0100> (consultado el 27 de agosto de 2019).

<sup>10</sup> BALLESTER PASTOR, M.A., “La discriminación retributiva por razón de sexo en la Unión Europea”, en *Documentación Laboral* núm. 115, Año 2018, Vol. III, pp. 29-31; la misma, *La discriminación retributiva por razón de sexo*, cit., pp. 36 y ss.; y SÁEZ LARA, C., “OIT 100 años: la participación de las mujeres en el mercado de trabajo”, *loc. cit.*, pp. 129 y ss.

<sup>11</sup> Cfr. FERNÁNDEZ VIVAS, Y., “Los derechos humanos sociales desde una perspectiva de género”, en *Derecho del Trabajo y Derechos Humanos, Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social* n° 6, Año 2018, Vol. II, Ed. Cinca, pp. 96 a 99.

<sup>12</sup> He utilizado esa expresión en MARTÍNEZ MORENO, C., “Capítulo V. El riesgo de exclusión social de los trabajadores pobres: análisis de las reglas jurídicas conectadas con este nuevo fenómeno”, en MORENO GENÉ, J./FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A. (coords.), *Crisis de empleo, integración y vulnerabilidad social*, ed. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 181 y ss.; y también en MARTÍNEZ MORENO, C., “Externalización productiva, creación de empleo y trabajo decente desde la perspectiva de la OIT”, en MONEREO PÉREZ, J.L./PERÁN QUESADA/S. (dirs.), *La externalización productiva a través de la subcontratación empresarial*, Granada, ed. Comares, 2018, pp. 51-71.

<sup>13</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO, M./BRAVO-FERRER, Y., “Trabajadores pobres y Derecho del Trabajo”, *RL* n° 2, 2009, pp. 27 y ss.; y MARTÍNEZ MORENO, C., “Capítulo V. El riesgo de exclusión social de los trabajadores pobres: análisis de las reglas jurídicas conectadas con este nuevo fenómeno”, *loc. cit.*, pp. 181 y ss.

<sup>14</sup> ROMERO RÓDENAS, M.J., “Los efectos de la crisis económica sobre las mujeres: empobrecimiento y precariedad laboral”, *Anuario 2010, Fundación 1º de Mayo* (coord. LLOPIS, E.S./FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, J./ARAGÓN MEDINA, J.), pp. 249 y ss.; y CANTÓ SÁNCHEZ, O./CEBRIÁN, I./MORENO, G., “Crisis y brecha de riesgo de pobreza por género”, en *Estudios de economía aplicada*, Vol. 34, N° 1, 2016, Ejemplar dedicado a Economía de género), pp. 179 y ss.

## II. LOS FACTORES QUE CONTRIBUYEN A LAS DESIGUALDADES SALARIALES ENTRE MUJERES Y HOMBRES

Existe una considerable uniformidad en los estudios consultados sobre lo que podrían denominarse las tres variables multifactoriales con repercusión en la quiebra del principio de igualdad salarial entre mujeres y hombres, que al mismo tiempo se encuentran fuertemente interconectadas entre sí. Y que califico de multifactoriales porque en cada una de ellas convergen otras circunstancias concomitantes como la historia, la tradición, la cultura, la educación o las condiciones socioeconómicas y el contexto político<sup>15</sup>; y sobre las que se proyectan, a su vez, factores psicológicos como los estereotipos y sesgos inconscientes de género, las creencias y los prejuicios. A estos últimos se alude desde la literatura especializada, muy clarificadoramente, por referencia al “*modelo del gusto por la discriminación de Becker*”<sup>16</sup>, y a la “*discriminación estadística*”<sup>17</sup>. En el primero, se trataría de una simple conducta prejuiciosa, un mero rechazo automático a las personas de una determinada condición; mientras que la segunda describe una resistencia psicológica derivada de un juicio de la persona o del individuo realizado en función o a partir de una valoración de las características medias del grupo al que pertenece. En el caso del trabajo de las mujeres, a partir de la abstracta posibilidad de un embarazo y/o la existencia de mayores cargas familiares que hacen presumir una menor implicación y dedicación de la trabajadora, un descenso de su rendimiento, y mayores molestias y costes de gestión en el ámbito organizativo; en definitiva, menos eficiencia, productividad y rentabilidad. Un cálculo a todas luces erróneo<sup>18</sup> pero que se traduce en la preferencia por el empleo y contratación de trabajadores varones, de los que se presume todo lo contrario, como prueba el hecho de que la

<sup>15</sup> Lo subraya la estudiosa GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992.

<sup>16</sup> Debido a la formulación de BECKER, G.S., *The Economics of Discrimination*, University of Chicago Press, Chicago, EEUU, 1957, 2ª ed., 1971.

<sup>17</sup> CONNELL, Mc./BRUE y MACPHERSON/I., *Economía Laboral*, séptima edición, McGraw-Hill, Madrid, 2011; y BOLL, C./ROSSEN, A./WOLF, A., “The EU Gender Earnings Gap: Job Segregation and Working Time as Driving”, *loc. cit.*, DOI: <https://doi.org/10.1515/jbnst-2017-0100> (consultado el 27 de agosto de 2019).

<sup>18</sup> Los estudios evidencian que esas decisiones discriminatorias son, a la larga, menos rentables y contrarias a la competitividad, y elevan los costes, en la medida en que precinden del talento y capital humano que aportan las mujeres. Por el contrario, las empresas paritarias son más innovadoras y competitivas [[https://elpais.com/economia/2019/03/06/actualidad/1551896712\\_018348.html](https://elpais.com/economia/2019/03/06/actualidad/1551896712_018348.html) (consultado el 28 de agosto de 2019)].

tasa de empleo masculina se eleve a medida que lo hacen esas mismas cargas familiares<sup>19</sup>.

El conocimiento o intuición sobre la existencia de estos estereotipos provoca además otro tipo de brechas, la “brecha de ambición”, la “brecha de confianza”<sup>20</sup>, e incluso la “brecha de sueños”, que lastran a las mujeres a la hora de proyectar su trayectoria formativa, su futuro profesional o laboral, y sus expectativas de promoción y progresión en su carrera. Ello origina un verdadero círculo vicioso, pues ese balance de dificultades, trabas y obstáculos laborales futuros condicionan las decisiones educativas de las chicas en etapas muy tempranas, explican por qué sigue habiendo menos féminas en ciertos ciclos de formación profesional y en las escuelas donde se imparten disciplinas STEM<sup>21</sup>, y desembocan en segregación ocupacional por sexo<sup>22</sup>.

Ilustra con suma claridad y crudeza la dificultad real con que las mujeres se encuentran en la etapa de acceso a un empleo la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de junio de 2019, *asunto Hakelbracht* (C-404/18) [ECLI:EU:C:2019:523]<sup>23</sup>, donde se analiza una posible discriminación derivada del rechazo de una mujer en un proceso selectivo por encontrarse en estado de gestación. Añade a este

<sup>19</sup> Los datos del INE (2017) muestran que la tasa de empleo de los hombres de 25 a 49 años sin hijos o hijas menores de 12 años es de 83,0%; en el caso de tener hijos o hijas de esa edad la tasa de empleo es más alta (88,0%). El valor más alto en hombres se alcanza con uno o dos menores de 12 años (88,4%). Estos datos se han obtenido del *Boletín Igualdad en la Empresa* (BIE) NIPO: 047-19-020-1 [[http://www.igualdadnla-empresa.es/novedades/boletin/docs/BIE\\_51\\_8\\_marzo\\_Dia\\_Internacional\\_Mujeres.pdf](http://www.igualdadnla-empresa.es/novedades/boletin/docs/BIE_51_8_marzo_Dia_Internacional_Mujeres.pdf) (consulta del 7 de agosto de 2019)].

<sup>20</sup> El Informe *Global Entrepreneurship Monitor, Informe GEM España 2017-2018* señala que “las mujeres puntúan más bajo en aquellas percepciones que facilitan emprender (percepción de oportunidades, confianza en sus habilidades y modelos de referencia) y más alto en aquellas que inhiben el comportamiento emprendedor (miedo al fracaso)” (p. 36) [<http://www.gem-spain.com/wp-content/uploads/2018/04/Informe-GEM-2017-18.pdf> (consultado el 5 de septiembre de 2019)].

<sup>21</sup> *Science, Technology, Engineering & Maths* (Ciencia, Tecnología, Ingeniería y Matemáticas).

<sup>22</sup> Ver CEBRIÁN, I./MORENO, G.,M., “El empleo femenino en el mercado de trabajo en España”, en *Temas Laborales, Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n° 91, 2007, p. 44; y las mismas autoras en “La situación de las mujeres en el mercado de trabajo español: desajustes y retos”, en *Economía industrial* n° 367, 2008, p. 127; y más recientemente, de nuevo CEBRIÁN, I./MORENO, G., “Desigualdades de género en el mercado laboral”, en *Panorama Social* N° 27, 2018 (Ejemplar dedicado a Brechas de género), pp. 47 y ss.

<sup>23</sup> Ver VELASCO PORTERO, T., “La protección de los trabajadores que apoyan a una víctima de discriminación laboral por razón de sexo. Sentencia del Tribunal de Justicia UE de 20 de junio de 2019 (ECLI:EU:C:2019:523)”, en *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* n° 149, 2019, pp. 195 a 200.

asunto interés el hecho de que en realidad lo que se valora en el caso concreto es si el despido de otra trabajadora de la empresa que ofreció apoyo y respaldo a la Sra. H se compagina con la garantía de indemnidad del art. 24 de la *Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación*. Cuestión a la que el Tribunal de Justicia responde considerando que la protección frente al despido en que consiste la aludida garantía debe extenderse a quienes pierden su empleo como forma de represalia por intentar formal o informalmente proteger a la persona que experimenta de manera directa la conducta discriminatoria. Se inscribe de este modo esta resolución en el grupo de pronunciamientos del Tribunal de Justicia que han contribuido a conformar la noción de “discriminación por asociación”<sup>24</sup>.

Por su parte, nuestro Tribunal Supremo ha sido igual de claro al afirmar –a propósito de la garantía reforzada de la trabajadora embarazada frente al despido [art. 55 b) ET]<sup>25</sup>– que “el riesgo de pérdida del empleo como consecuencia de la maternidad constituye el problema más importante, junto con la desigualdad retributiva, con que se enfrenta la efectividad del principio de no discriminación por razón de sexo en el ámbito de las relaciones laborales...” [STS de 11 de mayo de 2016 (rec. 3245/2014) [ECLI:ES:TS:2016:2527], caso *Merkal Calzados*].

## II.1. PRIMER FACTOR DE LA BRECHA: LA SEGREGACIÓN OCUPACIONAL

No hace falta indagar ni profundizar mucho en los datos para constatar que existen sectores y trabajos feminizados y masculinizados. Y que las mujeres suelen estar más presentes en el sector servicios<sup>26</sup>, en la sanidad, en la educación, y en general en el sector público, o

<sup>24</sup> Que inicia, aunque en relación con la discapacidad, la STJUE de 17 de julio de 2008, *asunto Coleman* (C-303/06). Vid. VELASCO PORTERO, T., “Doctrina del TJ sobre discriminación por asociación y su impacto en nuestra jurisprudencia”, en *Revista Galega de Dereito Social*, 2ª ET (9, 2019), pp. 215 a 228.

<sup>25</sup> Extendida al cese durante el período de prueba (art. 14.2.2º, último inciso ET) por el RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación (BOE de 7 de marzo), que corrige una doctrina ordinaria y constitucional creo que errónea e internamente discutida [STS, Sala General, de 18 de abril de 2011 (rec. 2893/2010) [ECLI:ES:TS:2011:4233], con voto particular de seis magistrados; y STC 173/2013, de 10 de octubre de 2013 [ES:TC:2013:173], también con voto particular del magistrado Fernando Valdés, al que se sumaron otros tres magistrados].

<sup>26</sup> Lo que se explica en parte por la teórica mayor flexibilidad de horarios en ese tipo de trabajos, según CEBRIÁN, I./MORENO, G., “El empleo femenino en el mercado de trabajo en España”, *loc. cit.*, pp. 37 y 44 y ss.

en labores administrativas y auxiliares; mientras que, en los trabajos industriales o puestos técnicos especializados, desde luego, en las ya citadas STEM, predominan los hombres<sup>27</sup>. Este tipo de reparto o distribución concentrada de las personas de uno y otro sexo en cierto tipo de ocupaciones es lo que se conoce como segregación “horizontal”. Y se acompaña de la dificultad añadida del trasvase de unas ocupaciones a otras, desde luego, de las feminizadas a las de mayor concentración de hombres.

En cuanto a la segregación “vertical”, es la que resulta de la mayor presencia masculina en puestos de más alto nivel, o que impliquen mando, jefatura o responsabilidad. Y, sin la menor duda, en los puestos directivos de las compañías. Y a ella se viene aludiendo con la bien conocida expresión de “techo de cristal”<sup>28</sup>, para expresar gráficamente las dificultades de ascenso y progresión profesional con que se encuentran muchas mujeres; y que más recientemente se completa con ideas como la del “techo de cemento” o el “suelo pegajoso” que evoca la dificultad para el despegue ascendente de muchas trabajadoras<sup>29</sup>.

Una parte de la explicación de por qué esto ocurre está en nuestra historia reciente, también en países que vivieron experiencias similares, como la Alemania nacionalsocialista<sup>30</sup> o la Italia fascista, cuyas legislaciones, como la instaurada por el *Fuero del Trabajo* de 1938<sup>31</sup> en España, procuraron mediante una considerable batería de disposiciones prohibitivas y limitativas del trabajo asalariado relegar a la mujer al espacio doméstico, alejada de las fábricas y del sistema producti-

<sup>27</sup> Los datos con mayor detalle y desglose pueden verse en el *Informe del Mercado de Trabajo de las Mujeres Estatal Datos 2017*, MEYSS, 2018 [[http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado\\_trabajo/3069-1.pdf](http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado_trabajo/3069-1.pdf) (consulta el 7 de agosto de 2019)].

<sup>28</sup> DE HARO FERNÁNDEZ, A.M., “Heroínas y mercenarias. La violencia económica de género a través de su reflejo en la literatura inglesa”, en *Violencia desenfocada IV. Dinero. Cuarta edición de las Jornadas de estudio, reflexión y opinión sobre violencia*, Sevilla, 2008, p. 174; NIETO ROJAS, P., “¿Cuotas sí, cuotas no? Sobre la conveniencia de incrementar el número de mujeres en los Consejos de Administración” (18.6.19) [<https://forodelabos.blogspot.com/2019/06/sobre-la-conveniencia-de-incrementar-el.html?spref=tw&m=1> (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

<sup>29</sup> Por todas, ver CEBRIÁN, I./MORENO, G., “Desigualdades de género en el mercado laboral”, *Panorama Social* N° 27, 2018 (Ejemplar dedicado a Brechas de género), pp. 47 y ss.

<sup>30</sup> En la Alemania nacionalsocialista el lugar de la mujer se expresa con la máxima de las tres “k”: *Kinder*, *Küche*, *Kirchen* (niños, cocina e iglesia). Vid. MARTÍNEZ MORENO, C., “El seguro de maternidad”, en VV.AA., *Legislación histórica de previsión social* (GARCÍA MURCIA, J./CASTRO ARGÜELLES, M.A., dir.), Aranzadi, Thomson-Reuters (Legal), Navarra, 2009, pp. 91 y ss.

<sup>31</sup> Decreto de 9 de marzo de 1938 (BOE de 10 de marzo).

vo<sup>32</sup>. Es fácil comprender que la ulterior reincorporación de la mujer al mercado de trabajo se produjera en inferioridad de condiciones, y de manera sesgada o selectiva desde el punto de vista de los perfiles formativos y ocupacionales<sup>33</sup>. Y con un considerable retraso respecto de la promulgación de la Constitución española de 1978 como prueba que hasta la Sentencia del Tribunal Constitucional 229/1992, de 14 de diciembre [ECLI:ES:TC:1992:229], que resuelve el recurso de amparo de una aspirante a ayudante minero de HUNOSA, no fuese expresamente considerado derogado por inconstitucionalidad sobrevenida el *Decreto de 26 de julio de 1957 sobre Industrias y Trabajos prohibidos a mujeres y menores por peligrosos o insalubres*<sup>34</sup>; que, entre otras muchas actividades, vedaba el acceso de la mujer al interior de la mina.

La realidad, sin embargo, se muestra mucho más resistente al cambio que la norma. Y pese a que en la actualidad en todos los niveles educativos, incluso en las áreas de conocimiento de mayor presencia masculina como es el caso de las científicas o tecnológicas, el porcentaje de mujeres que finalizan sus estudios es superior al de los hombres<sup>35</sup>, es mayor su tasa de rendimiento académico y son más altas sus calificaciones, sigue habiendo grados –y, por ende, profesiones y especialidades– diferenciados por sexos<sup>36</sup>. Lo que, a la postre, perpetúa la segregación laboral<sup>37</sup> y la concentración de mujeres en las ocupaciones con

<sup>32</sup> RUIZ RESA, J.D., *Los derechos de los trabajadores en el franquismo*, Dykinson Ebook, Madrid, 2015, p. 346; y MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA, R., *La protección jurídica de la mujer trabajadora*, CES, Madrid, 2004, pp. 27 y ss.

<sup>33</sup> CASTAÑO, C./ IGLESIAS, C./MAÑAS, E./SÁNCHEZ-HERRERO, M., *Diferencia o discriminación. La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo y el impacto de las tecnologías de la información*, CES, Madrid, 1999, pp. 267 y 268.

<sup>34</sup> La derogación formal, no obstante, no se produce hasta la promulgación de la *Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales* [en su Disp. Derogatoria Única, apartado b)].

<sup>35</sup> <http://www.educacionyfp.gob.es/prensa/actualidad/2019/01/20190129-abandonoescolar.html> (consultado el 7 de agosto de 2019).

<sup>36</sup> *Inserción laboral de los egresados universitarios, curso 2013-14 (análisis hasta 2018)*, Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, 2019: [[http://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Prensa/FICHEROS/2018/190704-Informe\\_Laboral.pdf](http://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Prensa/FICHEROS/2018/190704-Informe_Laboral.pdf)] (consultado el 28 de agosto de 2019)].

<sup>37</sup> Con datos de 2017, por sectores económicos, casi nueve de cada diez mujeres trabajaban en el sector servicios y, en su mayoría, eran asalariadas. Es el único sector, donde las mujeres ocupadas contaron con mayor representación que los hombres. A mucha distancia le siguió la industria, donde solo uno de cada cuatro trabajadores eran mujeres, y la agricultura, donde el porcentaje de ocupadas se situó en casi una de cada cinco trabajadoras. El número de trabajadoras en la construcción fue más testimonial [[http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado\\_trabajo/3069-1.pdf](http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado_trabajo/3069-1.pdf)] (consulta el 7 de agosto de 2019)].

peor tasa de inserción o actividad<sup>38</sup>, más paro, empleo de peor calidad y salarios más bajos<sup>39</sup>.

La interrelación de factores, en concreto, de este primero con el que se analiza a continuación sobre la minusvaloración del trabajo femenino, y su repercusión directa sobre la existencia de la brecha salarial, se advierte en el hecho de que en aquellos sectores o actividades donde se concentra o incrementa la mano de obra femenina los salarios presionen a la baja<sup>40</sup>.

## II.2. SEGUNDA VARIABLE: LA MINUSVALORACIÓN DEL TRABAJO FEMENINO

La existencia de distintos niveles y cuantías salariales responde, como ya se ha dicho, a la propia diversidad de la clase de trabajo, de sus exigencias formativas, profesionales y de cualificación, entre otras; así como a la disparidad de condiciones y circunstancias concurrentes en su desempeño. Es precisamente en la selección de los criterios de atribución de valor y precio al trabajo donde se van a encontrar los fundamentales problemas para combatir la brecha. Tanto por lo que se refiere a los salarios base o profesionales, como a los complementos que pueden sumarse a aquellos. Detectar y eliminar los resabios sexistas de los sistemas de clasificación profesional y de las estructuras salariales establecidas en los convenios colectivos no es ni mucho menos una tarea sencilla<sup>41</sup>.

Respecto de los primeros, los sistemas de clasificación profesional, que es donde quedan reflejados los criterios de atribución de un valor distinto al trabajo de cada clase, de un escrutinio minucioso de la

<sup>38</sup> La tasa de actividad para el 2017 sería, según el SEPE, del 46,59 %, un poco más elevada que en años anteriores, pero así y todo 11 puntos por debajo de la de los hombres [[http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado\\_trabajo/3069-1.pdf](http://www.sepe.es/contenidos/observatorio/mercado_trabajo/3069-1.pdf) (consulta el 7 de agosto de 2019)].

<sup>39</sup> De nuevo puede comprobarse con datos en el informe *Inserción laboral de los egresados universitarios, curso 2013-14 (análisis hasta 2018)*. Vid. también SÁEZ LARA, C., "OIT 100 años: la participación de las mujeres en el mercado de trabajo", *loc. cit.*, p. 135.

<sup>40</sup> Se refieren por ello a la llamada "hipótesis de concentración", NAVARRO GÓMEZ, M.L./RUEDA NARVÁEZ, M.F., "Segregación laboral por género en España: efectos sobre los salarios y la movilidad salarial", en *Regional and Sectoral Economic Studies* Vol. 14-3, 2014: [<http://www.usc.es/economet/journals2/eers/eers1438.pdf> (última consulta el 30 de agosto de 2019)].

<sup>41</sup> Resulta de la máxima trascendencia el análisis desarrollado por GARRIGUES GIMÉNEZ, A., "La quimera de la igualdad de mujeres y hombres en el trabajo: inercias, resistencias e impermeabilidad de la negociación colectiva a la quiebra de los roles de género en la clasificación profesional (a modo de presentación)", en GARRIGUES GIMÉNEZ, A., (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva. Un análisis multi e intersectorial*, Reus, Madrid, 2017, pp. 5 y ss.

negociación colectiva sectorial<sup>42</sup> se obtiene la conclusión de que aún persisten algunas deficiencias, básicamente en forma de falta de precisión, detalle y objetividad. La mayor parte de las estructuras profesionales se organizan y definen de una manera excesivamente genérica e imprecisa<sup>43</sup>. Y, además, sin haber logrado del todo alcanzar la tan necesaria neutralidad ni eliminar, por tanto, ciertos sesgos sexistas en los descriptores de los grupos, especialidades, oficios y funciones<sup>44</sup>. Resumiendo mucho, con carácter general es posible afirmar que se siguen primando rasgos predominantemente masculinos a la hora de valorar los puestos y atribuirles un nivel salarial superior en la ordenación escalonada del sistema; con la correlativa minusvaloración del trabajo en el que se ponen en juego otras cualidades o atributos más presentes en el trabajo que suelen desarrollar mujeres<sup>45</sup>. El ejemplo más claro de ello lo encontramos en la sobrevaloración del esfuerzo físico de la que nos informa una consolidada y muy clara doctrina constitucional, asentada a su vez en la postura mantenida al respecto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>46</sup>; y en la que se llega a la conclusión de que es justificable que la mayor exigencia física comporte un salario mayor siempre que se acredite que el esfuerzo constituye un “elemento determinante absoluto (o esencial) de la aptitud para el desarrollo

<sup>42</sup> Como el que se lleva a cabo en el estudio que se viene citando.

<sup>43</sup> ALEMÁN PÁEZ, F., “Capítulo Primero. Consideraciones teóricas sobre los elementos de clasificación y los sistemas de encuadramiento: hacia una comprensión político-estructural de los sesgos discriminatorios por razón de sexo y género”, en GARRIGUES GIMÉNEZ, F. (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva... cit.*, pp. 59 y 60; y la propia GARRIGUES GIMÉNEZ, A., “La químera de la igualdad de mujeres y hombres en el trabajo...”, *loc. cit.*, pp. 11-16.

<sup>44</sup> De nuevo, véase GARRIGUES GIMÉNEZ, A., *loc. cit.*, pp. 14 y 15, y 75 y ss.; y, en esa misma obra, RIVAS VALLEJO, P., “Capítulo Tercero. Boque II. Servicios (Y 2): actividades administrativas y servicios auxiliares. Actividades financieras, seguros e inmobiliarias. Educación. Actividades sanitarias”, pp. 123 y ss.; BELTRÁN ADELL, A., “Capítulo Cuarto. Bloque III. Sectores varios: transporte y almacenamiento. Suministro de energía, agua y actividades de saneamiento. Construcción”, pp. 185 y ss.; ALEMÁN PÁEZ, F., “Capítulo Quinto. Bloque IV. Sector primario: acuicultura marina, granjas avícolas, trabajo en el campo. Industria (1): madera y corcho, extractiva, metal, otras industrias”, pp. 223 y ss.; y VIQUEIRA PÉREZ, C., “Capítulo Sexto. Bloque V. Industria (Y 2): textil. Confección y cuero. Industria alimentaria”, pp. 263 y ss.

<sup>45</sup> Vid. LÓPEZ ORTEGA, M.J., “Empleo y discriminación salarial de la mujer”, en RUIZ PÉREZ, E., *Mujer y trabajo*, Editorial Bomarzo, 2003, p. 14; y más recientemente, BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo... cit.*, p. 21.

<sup>46</sup> Particularmente, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 1 de julio de 1986, *asunto Dato-Druck* (C-237/85) [ECLI:EU:C:1986:277], según la cual “el hecho de basarse en valores correspondientes a los resultados medios de los trabajadores de un único sexo, para determinar en qué medida un trabajo exige un esfuerzo u ocasiona una carga o es físicamente pesado, constituye una forma de discriminación por razón de sexo, prohibida por la Directiva”.



de la tarea”; y, aun en ese caso, sumado a otros “rasgos tipificadores neutros”<sup>47</sup>. Bien mirado, no se aprecian obstáculos ni dificultades reseñables para que esta doctrina pueda ser de aplicación a cualesquiera cualidades o condiciones que se vayan a tener en cuenta para atribuir valor a un trabajo, tarea, función o puesto; y a su enjuiciamiento desde el punto de vista de su neutralidad o, por el contrario, de su caracterización o connotación sexista.

El objetivo sería corregir estas anomalías y deficiencias para lograr erradicar valoraciones de los puestos de trabajo de este tipo; y, con dicho fin, verificar, a través de un cruce de datos entre los sistemas de clasificación profesional y las tablas salariales de los convenios, si se producen desviaciones de valoración contrarias al principio de no discriminación entre mujeres y hombres<sup>48</sup>.

Sin afán de profundizar ni abundar más en este aspecto, buena parte del problema se traslada asimismo a la estructura y composición de los salarios, desde el momento en que los complementos más típicos y extendidos en los convenios colectivos son propios o característicos de sectores o actividades masculinizadas, y premian atributos y cualidades que se predicán sobre todo de las tareas realizadas o puestos desempeñados por hombres<sup>49</sup>. Empezando por la antigüedad en la empresa; pasando por los pluses propios del trabajo netamente industrial como la peligrosidad, la penosidad<sup>50</sup>, la toxicidad, la insalubridad, la noc-

<sup>47</sup> La secuencia se inicia con la Sentencia del Tribunal Constitucional 145/1991, de 1 de julio [ECLI:ES:TC:1991:145], *caso Hospital Provincial de Madrid*; a la que siguen la Sentencia del Tribunal Constitucional 58/1994, de 28 de febrero [ECLI:ES:TC:1994:58], *caso Puig*; la Sentencia del Tribunal Constitucional 147/1995 ECLI:ES:TC:1995:147], *caso Gomaytex*; y la Sentencia del Tribunal Constitucional 250/2000, de 30 de octubre [ECLI:ES:TC:2000:250], *caso Manipulado y Envasado de Agrios de Murcia*, que se refiere a las Sentencias del Tribunal Constitucional 198/1996, de 3 de diciembre [ECLI:ES:TC:1996:198], *caso de la “basculera”*, y 286/1994, de 28 de noviembre [ECLI:ES:TC:1994:286], *caso Fontaneda*.

<sup>48</sup> Véase BELTRÁN ADELL, A., “Anexo I: propuesta de herramienta para el análisis de la neutralidad o no de género de los sistemas de clasificación profesional a través del diferencial retributivo”, GARRIGUES GIMÉNEZ, A. (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva. Un análisis multi e intersectorial*, cit., pp. 299 y ss.

<sup>49</sup> QUINTANILLA NAVARRO, B., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1996; MERINO SEGOVIA, A., “Mujer y negociación colectiva”, en RUIZ PÉREZ, E., *Mujer y trabajo*, cit., pp. 43 y 44; y más recientemente, MARTÍNEZ MORENO, C., “Últimas tendencias en los contenidos de la negociación colectiva en materia de igualdad entre mujeres y hombres”, en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I./MERCADER UGUINA, J.R. (dir.), *Cláusulas de vanguardia y problemas prácticos de la negociación colectiva*, Lex Nova, Thomson Reuters, 2015, pp. 403 y ss.

<sup>50</sup> Como tendencia innovadora, resulta de interés, a este respecto, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 2 julio de 2019 (rec. 369/2019) [ECLI:

turnidad o la turnicidad; para terminar con los conceptos que valoran o premian circunstancias como la mayor dedicación, la puntualidad, la asiduidad, la disponibilidad, la permanencia, la prolongación de la jornada, las horas extras o el trabajo en festivos, todos los cuales resultan incompatibles con la pretensión de racionalizar horarios para poder compaginar el trabajo con la vida. Partidas retributivas de este cariz, sin ser directamente discriminatorias, puesto que se asientan en una causa específica y en una cualidad o condición del trabajo que los justifica objetivamente, acaban siéndolo de modo indirecto al resultar más difíciles o imposibles de alcanzar a un buen número de mujeres.

Esta desigualdad se exagera en el caso de los complementos vinculados al rendimiento, los resultados, el desempeño, o al mando, la jefatura o la responsabilidad. Y no sólo porque la presencia femenina en esos puestos sea claramente inferior<sup>51</sup>, sino porque a ello se superpone el hecho de que con mucha frecuencia se trate de retribuciones que se atribuyen de manera discrecional. Sistema que, por lo que puede detectarse en numerosos casos enjuiciados por nuestros tribunales, comporta un riesgo cierto de adopción de decisiones arbitrarias y discriminatorias<sup>52</sup>.

Recapitulando, la falta de claridad en la definición de los conceptos retributivos, la imprecisión de sus perfiles y la indefinición de las condiciones objetivas para su devengo, la discrecionalidad para su reconocimiento y atribución, y, en definitiva, la falta de racionalidad, objetividad y transparencia de los sistemas retributivos<sup>53</sup> –tam-

ES:TSJICAN:2019:891], que considera necesario aplicar la perspectiva de género para atribuir carácter penoso o peligroso a la actividad de las camareras de piso. Y confirma la sanción impuesta a un hotel por no haber realizado la debida valoración ergonómica de esos puestos de trabajo.

<sup>51</sup> Un caso claro de sistema de promoción en la empresa de carácter discriminatorio, puede ver en la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2011 (rec. 133/2010) [ECLI: ES:TS:2011:5798]. Y, últimamente, lo destaca NIETO ROJAS, P., en “La promoción profesional de las mujeres en el mercado de trabajo español. Propuestas para reducir la segregación horizontal y vertical = Professional promotion for women at Spanish labour market. Proposals to reduce vertical an horizontal segregation”, Patricia Nieto Rojas, FEMERIS Vol. 4, No 2 (2019) > Nieto Rojas [<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/FEMERIS/article/view/4766> (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

<sup>52</sup> Resulta patente en sentencias como la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2014 (rec. 2328/2013) [ECLI: ES:TS:2014:1908]; la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede Santa Cruz de Tenerife, de 2 de noviembre de 2017 (rec. 461/2017) [ECLI:ES:TSJICAN:2017:2805], con alusión a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Sexta) de 26 de junio de 2001, *asunto Brunnhofer* (C-381/99) [ECLI:EU:C:2001:358]; o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Málaga), de 14 de febrero de 2018 (rec. 2089/2017) [ECLI: ES:TSJAND:2018:7].

<sup>53</sup> Que ya anticipara la doctrina del TJ en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de octubre de 1989, *asunto Danfoss* (C-109/88) [ECLI:EU:C:1989:383].

bién de promoción y ascenso—, constituyen otro de los principales escollos para la lucha por la erradicación de las discriminaciones salariales por razón de sexo y de la brecha salarial de género. En el apartado final dedicado a actuaciones y fórmulas para solucionar estas anomalías y obstáculos para la consecución de la igualdad retributiva entre hombres y mujeres se dará cuenta de algunas recientes medidas adoptadas por el gobierno para tratar de alcanzar esa meta.

### II.3. TERCERA VARIABLE: LA DIVISIÓN SEXUAL DEL TRABAJO

Este tercer factor múltiple de discriminación salarial entre mujeres y hombres es en realidad una variable o condicionante que podríamos calificar de “transversal”, en la medida en que el mismo tiene repercusión en prácticamente todos los ámbitos de la vida de las personas, desde luego en la educación y la formación, en la esfera pública y, sin la menor duda, en la posición y la situación de las mujeres en el mundo laboral o profesional<sup>54</sup>.

Es difícil cuestionar la relevancia que para muchas mujeres tiene en todos los órdenes de la vida, pero claramente en el laboral y profesional, el hecho de la maternidad, su condición biológica de madres potenciales o reales, la consecuente división sexual del trabajo, la dispar carga de tarea en el hogar, y la desigual distribución del uso del tiempo<sup>55</sup>. Pues, pese a los avances que se pueden apreciar en los últimos años, sigue siendo una realidad incontestable que las mujeres trabajan más que los varones en labores domésticas y de cuidado, con independencia de cualquier otra variable como la situación familiar, el nivel

---

Sobre esa opacidad de los sistemas retributivos, BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo... cit.*, pp. 25 y ss.

<sup>54</sup> Entre otros muchos, ver de nuevo, GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, cit.; BOLL, C./ROSSEN, A./WOLF, A., “The EU Gender Earnings Gap: Job Segregation and Working Time as Driving”, *loc. cit.*, Published Online: 2017-11-03 | DOI: <https://doi.org/10.1515/jbnst-2017-0100> (consultado el 27 de agosto de 2019); y en nuestra doctrina, entre otros muchos estudios, BALLESTER PASTOR, M.A./CABEZA PEREIRO, J., “Retos, expectativas y decepciones del derecho a la conciliación de responsabilidades”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C. (coords.), *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015, pp. 103 y ss.

<sup>55</sup> PRIETO, C. (dir. y coord.), *Trabajo, cuidados, tiempo libre y relaciones de género en la sociedad española*. Ediciones Cinca, 2015; y mucho antes ya GOLDIN, C./POLACHEK, S.W., “Residual Differences by Sex: Perspectives on the Gender Gap in Earnings”, *loc. cit.*, pp. 143-151.

de estudios o de renta, por poner algún ejemplo; más aún cuando hay personas dependientes de las que ocuparse<sup>56</sup>.

Ese distinto reparto entre el tiempo de la vida<sup>57</sup>, el tiempo de trabajo y el dedicado a tareas de cuidado<sup>58</sup> tiene una de sus traducciones más claras en el trabajo a tiempo parcial. Tomando los datos del INE referidos al segundo trimestre de 2019<sup>59</sup>, el total de personas con contratos a tiempo parcial alcanzaba casi los tres millones de personas (en miles, 2.951,5), de los que 2.186,2 eran mujeres, y 765,4 hombres. Esto representa un incremento del porcentaje de mujeres, que ha pasado a un 74% del total; siendo la motivación consistente en el cuidado de niños, adultos enfermos, discapacitados o mayores, la segunda razón por la que se acude a esta forma de empleo<sup>60</sup>. En esa franja se encontraban un total de 318,9 (miles) personas trabajadoras, de las que las mujeres representaban el 94,9% del total<sup>61</sup>.

Es justamente la feminización del trabajo a tiempo parcial, así como su relación con la maternidad y la crianza y cuidado de los hijos o de otras personas del círculo familiar, la que permite establecer su conexión con el principio de no discriminación por razón de sexo, haciendo que se convierta en la forma de empleo sobre la que paradigmática y eminentemente se proyecta la doctrina sobre las discriminaciones indirectas<sup>62</sup>. Noción cuya construcción por el Tribunal de Justicia de

<sup>56</sup> CARRASCO, C./MAYORDOMO, M./DOMÍNGUEZ, M./ALABART, A., *Trabajo con mirada de mujer. Propuesta de una encuesta de población activa no androcéntrica*, CES, Madrid, 2004, pp. 167 y ss.; con cifras más actuales, CEBRIÁN, I./MORENO, C., “Desigualdades de género en el mercado laboral”, *Panorama Social* N° 27, 2018 (Ejemplar dedicado a Brechas de género), pp. 58 y ss.

<sup>57</sup> Una visión muy sugerente sobre el tema en MURILLO, S., *El mito de la vida privada. De la entrega al tiempo propio*, Siglo XXI de España Editores, 1996; MARTÍNEZ MORENO, C., “Vida privada y relación de trabajo. A propósito de la posibilidad de pactar individualmente las condiciones de ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral”, en *Tribuna Social* n° 197, mayo 2007, pp. 17 y ss.

<sup>58</sup> Imprescindible, DURÁN, M.A., *La riqueza invisible del cuidado*, ed. Universidad de Valencia, 2018.

<sup>59</sup> <http://www.ine.es/jaxiT3/Tabla.htm?t=4181> (consulta el 12 de agosto de 2019).

<sup>60</sup> La primera es la imposibilidad de encontrar un empleo a tiempo completo.

<sup>61</sup> En miles, 16,0 hombres, y 302,9 mujeres.

<sup>62</sup> Lo expresa con mucha claridad CALABUIG PUIG, M.A., “Sobre la concreción del concepto de discriminación indirecta. Un análisis a propósito del trabajo a tiempo parcial y el cálculo de pensiones”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales* n° 22, 2° semestre 2013, pp. 343-370; y ya antes, SÁEZ LARA, C., “Las discriminaciones indirectas en el trabajo”, en *Cuadernos de Relaciones Laborales* n° 6, Universidad Complutense de Madrid, 1995, pp. 67 y ss.; y, más extensamente, la propia SÁEZ LARA, C., en *Mujeres y Mercado de Trabajo: Las discriminaciones directas e indirectas*, ed. CES, Madrid, 1994.

la Unión Europea reposa fundamentalmente sobre las dificultades e inconvenientes que padecen las trabajadoras a tiempo parcial para lograr derechos laborales plenos<sup>63</sup>, y muy en particular en referencia a la protección social<sup>64</sup>. Y de la que nuestros tribunales también ofrecen significativos ejemplos<sup>65</sup>.

Junto a la parcialidad, la maternidad en sí misma, y los efectos que su protección provoca en la relación de trabajo mediante el reconocimiento de tiempos de ausencia, permisos o reducciones de jornada, paradójicamente pueden tener una incidencia directa en las retribuciones, sobre todo en el caso de retribuciones variables vinculadas a objetivos, productividad, sistemas de incentivos o similares. De suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad sobre el devengo de esos conceptos acabará constituyendo un supuesto de discriminación directa por sexo (STC

<sup>63</sup> Un balance general sobre la actividad del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en FERRADANS CARAMÉS, C., “Impacto de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la aplicación del principio de igualdad y no discriminación a los trabajadores a tiempo parcial”, CRUZ VILLALÓN, J./ GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C. (coords.), *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015, pp. 259 y ss.

<sup>64</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de julio de 1989, *asunto Rinner-Kühn* (C-171/88) [ECLI:EU:C:1989:328]; la más reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019, *asunto RE y Praxair* (C-486/18) [ECLI:EU:C:2019:379]. Y en relación con las prestaciones de la Seguridad Social, incluido el desempleo, las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de octubre de 2011, *asunto Brachner* (C-123/10) [ECLI:EU:C:2011:675]; de 22 de noviembre de 2012, *asunto Elbal Moreno* (C-385/11) [ECLI:EU:C:2012:746]; de 9 de noviembre de 2017, *asunto Espadas Recio* (C-98/15) [ECLI:EU:C:2017:833]; o de 8 de mayo de 2019, *asunto Villar Láz* (C-161/18) [ECLI:EU:C:2019:382]. Sobre las dificultades de la prueba estadística, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de abril de 2015, *asunto Cachaldora Fernández* (C-527/13) [ECLI:EU:C:2015:215].

<sup>65</sup> Entre otras muchas, Sentencias del Tribunal Constitucional 253/2004, de 22 de diciembre [ECLI:ES:TC:2004:253] y 61/2013, de 14 de marzo [ECLI:ES:TC:2013:61]; Sentencia del Tribunal Constitucional 2/2017, de 16 de enero, *caso Ferroserv Servicios Auxiliares* [ECLI:ES:TC:2017:2], con referencia a la doctrina de las Sentencias del Tribunal Constitucional 66/2014 y 162/2016; y sobre el coeficiente de parcialidad, Sentencia del Tribunal Constitucional 91/2019, de 3 de julio [ECLI:ES:TC:2019:91]. Sobre esta última, véase SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y./MORENO ROMERO, F., “Sistema de cálculo de la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial, principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo. STC (Pleno) núm. 91/2019, de 3 de julio”, en *Revista de Jurisprudencia Laboral* (BOE), n° 4, 2019 [[https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/anuario.php?id=L\\_REVISTA\\_JURISPRUDENCIA\\_LABORAL&tipo=R&modo=2](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=L_REVISTA_JURISPRUDENCIA_LABORAL&tipo=R&modo=2)] (consultado el 14 de septiembre de 2019)). A propósito de la proyección de la parcialidad sobre la duración e importe de la prestación por desempleo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 2016 (rec. 3132/2015) [ECLI:ES:TS:2016:5745].

182/2005)<sup>66</sup>. A tal conclusión llegan algunas significativas resoluciones judiciales recientes<sup>67</sup>.

En fin, aunque no estrictamente en el plano salarial, es clara la manera en que el ejercicio de los derechos derivados de la maternidad puede suponer una penalización para las mujeres en la STJUE (Gran Sala), de 4 de octubre de 2018, *asunto Dicu* (C-12/17) [ECLI:EU:C:2018:799], en la que se declara compatible con la normativa comunitaria –en concreto, con el art. 7 de la *Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo*– el que el período de tiempo en el que se ha disfrutado de un permiso parental no se considere período de trabajo efectivo a los efectos del devengo del derecho a las vacaciones anuales retribuidas.

En nuestro caso ha sido determinante para el refuerzo de la tutela frente a la discriminación de las personas que ejercitan derechos de conciliación la construcción sobre la relevancia constitucional de esos derechos a partir de la trascendental Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2007, de 15 de enero, *asunto García Mateos* [ECLI:ES:TC:2007:3]; seguida por la Sentencia del Tribunal Constitucional 26/2011, de 14 de marzo [ECLI:ES:TC:2011:26].

### III. LA NORMATIVA COMO FÓRMULA DE SOLUCIÓN DE LAS DESIGUALDADES

Para resolver el problema de las desigualdades y, más en particular, de la brecha salarial entre mujeres y hombres, se han propuesto a nivel global diversas fórmulas, que agrupadas en dos grandes bloques serían los cambios legislativos<sup>68</sup> y las políticas públicas. Podría llamar la atención que a estas alturas se siga propugnando la acción legislativa, cuando

<sup>66</sup> BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo... cit.*, pp. 28 y ss.

<sup>67</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2015 (rec. 103/2014) [ECLI:ES:TS:2015:2628], con referencia a la anterior Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2011; STS de 10 de enero de 2017 (rec. 283/2015) [ECLI:ES:TS:2017:84]; Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2017 (rec. 1902/2015), el *caso de la MIR* [ECLI:ES:TS:2017:633], con referencia a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 1 julio 2010, *asunto Parviainen contra Finnair Oyj* (C-471/08) [ECLI:EU:C:2010:391], y en conexión con la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 1 de julio de 2010, *asunto Gassmayr y Bundesminister für Wissenschaft und Forschung* (C-194/08) [ECLI:EU:C:2010:386].

<sup>68</sup> CONNELL, Mc./BRUE y MACPHERSON, *Economía Laboral, cit.*, destacan la contribución de los cambios legislativos, pp. 415 y ss.

ya contamos con un marco regulador e institucional suficientemente amplio y consolidado como para que la igualdad efectiva entre mujeres y hombres fuera un hecho, un resultado real. Pues, así y todo, como veremos en el tramo final de este repaso, el camino se sigue andando.

La igualdad y la no discriminación entre las personas –también las de distinto sexo– es un valor inherente a la dignidad humana que ha formado parte de las preocupaciones fundacionales de los Estados constitucionales de Derecho, de la comunidad internacional organizada y de los organismos e instituciones de carácter supraestatal en los que aquellos han tendido a integrarse. Así se proclama en cuantos textos internacionales sobre derechos humanos básicos se han venido adoptando, tanto en el marco internacional como en el Derecho de la Unión Europea y, desde luego, en el derecho interno. Empezando por la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que considera el derecho a la igualdad parte integrante del “patrimonio jurídico inalienable de la humanidad”<sup>69</sup>. Más específica y monográficamente, en ese mismo organismo, el 18 de diciembre de 1979 se adopta la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, nombrada frecuentemente con sus siglas anglosajonas CEDAW<sup>70</sup>.

Aún en el ámbito de Naciones Unidas, entre los fines fundacionales de la OIT<sup>71</sup> se encuentra asimismo la lucha contra las discriminaciones<sup>72</sup>. Dos son las principales disposiciones que se refieren al ámbito específico del empleo y las retribuciones, con carácter además de “convenios fundamentales”. El primero, el *Convenio n.º 111 de la OIT, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación*, adoptado en Ginebra el 25 de junio de 1958, con entrada en vigor el 15 de junio de 1960<sup>73</sup>.

<sup>69</sup> Por todos, vid. VALDÉS DAL-RÉ, F., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva*, Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010, p. 10.

<sup>70</sup> <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>.

<sup>71</sup> Véase, últimamente, SÁEZ LARA, C., “OIT 100 años: la participación de las mujeres en el mercado de trabajo”, *loc. cit.*, pp. 131 y ss.; y LÓPEZ BALAGUER, M./RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., “La discriminación retributiva por razón de sexo”, en *RTSS, CEF* núm.431, febrero 2019, pp. 41 y ss.

<sup>72</sup> En la *Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)* adoptada en la Conferencia General de Filadelfia el 10 de mayo de 1944 figura el derecho de “todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”.

<sup>73</sup> [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C111](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111).

El segundo, que merece una especial atención, el *Convenio n° 100 de la OIT, relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor*, adoptado en Ginebra el 29 de junio de 1951<sup>74</sup>, en vigor desde el 23 de mayo de 1953, y que fue ratificado por España ya el 6 de noviembre de 1967<sup>75</sup>. Esta norma servirá, además, como criterio orientador o inspirador a otras disposiciones similares como la propia *CEDAW* y parte de la normativa comunitaria, fundamentalmente en cuanto atañe al carácter omnicomprendivo de la noción de remuneración, que abarca cuantas percepciones reciba el trabajador por razón o a resultas de su vinculación con el empleador, cualquiera que sea su naturaleza; y a la necesidad de promover el manejo de criterios neutros de valoración del trabajo, crucial –como ya se ha dicho, y se insistirá enseguida– para contribuir a acabar con la brecha salarial entre mujeres y hombres.

En el ámbito europeo es preciso, en primer lugar, hacer referencia a dos textos básicos adoptado en el seno del Consejo de Europa; el *Convenio Europeo de Derechos Humanos* de 1950 (CEDH)<sup>76</sup>, y la *Carta Social Europea de 1961*<sup>77</sup>. En el primero de ellos se refleja el carácter transversal de la igualdad y la no discriminación<sup>78</sup> al afirmarse que “el goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación” (art. 14). La *Carta* constituye el “instrumento internacional que contiene el más completo catálogo de derechos sociales”<sup>79</sup>, y se podría considerar una verdadera prolongación del propio *Convenio Europeo de Derechos Humanos*<sup>80</sup>. Y es en su

<sup>74</sup> [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C100](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C100).

<sup>75</sup> <http://www.ilo.org/madrid/espa%C3%B1a-los-convenios/lang--es/index.htm>.

<sup>76</sup> Firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950.

<sup>77</sup> La Carta fue revisada en el año 1996, y en estos momentos España está en vías de ratificar dicho texto.

<sup>78</sup> Subraya esos dos rasgos de la igualdad, universalidad subjetiva y transversalidad, VALDÉS DAL-RÉ, F., *op. y pág. cit.*

<sup>79</sup> BELORGEY, J.M., “La Carta Social Europea del Consejo de Europa y su órgano de control: el Comité Europeo de Derechos Sociales”, en *Revista de Derecho Político* n° 70, 2007, UNED, pp. 349 a 377. Belorgey fue presidente y ponente general del *Comité Europeo de Derechos Sociales*, el órgano de control convencional de dicho texto, entre 2003 y 2006.

<sup>80</sup> MARTÍNEZ MORENO, C., “El marco internacional para la tutela de los derechos laborales”, en *Lex Social, Revista de Derechos Sociales*, Universidad Pablo de Olavide, Vol.6, N° 1 (2016), pp. 94-119.



art. 4.3 donde, bajo la rúbrica “derecho a una remuneración equitativa”, se atribuye a los Estados el compromiso de reconocer el derecho de los trabajadores de ambos sexos a una remuneración igual por un trabajo de igual valor<sup>81</sup>.

De todos modos, el ordenamiento con más capacidad de influencia en nuestro derecho interno en este punto ha sido, sin la menor duda, el de la Unión Europea<sup>82</sup>, en el que la preeminencia del principio de igualdad entre mujeres y hombres, en especial en materia de retribuciones, está ya presente desde el *Tratado de Roma* de 1957 (art. 119). Y en la actualidad ha pasado a constituir un objetivo institucional prioritario, exigencia de funcionamiento y eje de la acción política y normativa de la Unión en orden a la defensa y garantía de los derechos de ciudadanía, con reconocimiento expreso en el art. 157 del *Tratado de Funcionamiento*<sup>83</sup>. Por su parte, la *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*<sup>84</sup> reitera ese mismo afán de garantía y añade la compatibilidad del trato igualitario con “la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado” (art. 23), legitimando y dando carta de naturaleza a las medidas de acción positiva<sup>85</sup>.

<sup>81</sup> Cfr., por extenso, CABEZA PEREIRO, J., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica”, *Lan Harremanak*/25 (2012), pp. 79-98 [[http://www.ehu.es/ojs/index.php/Lan\\_Harremanak/article/viewFile/6174/5822](http://www.ehu.es/ojs/index.php/Lan_Harremanak/article/viewFile/6174/5822)].

<sup>82</sup> BALLESTER PASTOR, M.A., “La discriminación retributiva por razón de sexo en la Unión Europea”, en *Documentación Laboral* n° 115, Año 2018, Vol. III, 8 de Marzo *Igualdad de las Mujeres*, pp. 13 y ss.; y también LÓPEZ BALAGUER, M./RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., “La discriminación retributiva por razón de sexo”, *loc. cit.*, pp. 41 y ss.

<sup>83</sup> *DO UE C 326 de 26.10.2012*.

<sup>84</sup> *DO UE C 326/02 de 26.10.2012* [<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUEZ-2012-70012>]. Incorporaba el principio de igualdad entre mujeres y hombres el art. 16 de la *Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores* [<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:c10107>].

<sup>85</sup> Sobre la legitimidad de estas medidas GARCÍA AÑÓN, J., “El principio de igualdad y las políticas de acción afirmativa: algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo”, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 1999 [dialnet.unirioja.es]; BARRÈRE UNZUETA, M.A., “Igualdad y discriminación positiva: un esbozo de análisis teórico-conceptual”, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2003 [dialnet.unirioja.es]; o BALLESTRERO, M.V., “Igualdad y acciones positivas: problemas y argumentos de una discusión infinita”, en *Doxa* n° 29 (2006), pp. 59-76 [<http://hdl.handle.net/10045/9956>]; desde la perspectiva del Derecho Comunitario, vid. OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, C., “Igualdad, género y medidas de acción-discriminación positiva en la política social comunitaria”, *Revista de Derecho Comunitario europeo*, 6 (12), pp. 89-502 [<http://hdl.handle.net/2183/2449>]; en la doctrina constitucionalista, NOGUEIRA ALCALÁ, H., “El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas”, en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2006, 10 [<http://hdl.handle.net/2183/2449>]; y en la laboralista, por todas, SIERRA HER-

En el Derecho derivado de la Unión, a la remuneración se refería ya específicamente la *Directiva 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos*<sup>86</sup>. En estos momentos, entre las Directivas sobre igualdad, genérica, multicausal y específicamente referida al sexo de las personas, merece mención especial la *Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002*<sup>87</sup>, que modifica la *Directiva 76/207/CEE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional y a las condiciones de trabajo*. Y la posterior *Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trabajo entre hombres y mujeres en asunto de empleo y ocupación*<sup>88</sup>, cuyo objetivo declarado es simplificar, modernizar y mejorar la legislación comunitaria en el ámbito de la igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo; que deroga y sustituye a todas las normas armonizadoras anteriores, y que, como es natural, incluye una especial referencia a la retribución [art. 1 b)], que define en los amplios términos del *Convenio n° 100 OIT*.

Por lo que ahora resulta de interés, el art. 4 de esa última Directiva citada prohíbe la discriminación en los siguientes términos: “para un mismo trabajo o para un trabajo al que se atribuye un mismo valor, se eliminará la discriminación directa o indirecta por razón de sexo en el conjunto de los elementos y condiciones de la retribución. En particular, cuando se utilice un sistema de clasificación profesional para la determinación de las retribuciones, este sistema se basará en criterios comunes a los trabajadores de ambos sexos, y se establecerá de forma que excluya las discriminaciones por razón de sexo.” Este modelo ha sido progresivamente incorporado, con mayor o menor acierto y claridad, tal y como se explicará en el siguiente apartado.

A pesar de todo, las instituciones comunitarias siguen percibiendo la necesidad de emprender acciones de todo tipo para impulsar el logro

NÁIZ, E., *Acción positiva y empleo de la mujer*, ed. CES, Madrid, 1999; últimamente, POYATOS I MATAS, G., “Acciones positivas, el antídoto frente las desigualdades”, en *RTSS, CEF*, n° 416 (noviembre 2017), pp. 133 y ss.

<sup>86</sup> DO L 45, p. 19; EE 05/02, p. 52.

<sup>87</sup> DO L 269/15 de 5.10.2002.

<sup>88</sup> DO L 204/23 de 26.7.2006.

de la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, incluida la retributiva. Razón por la cual son numerosos los organismos creados al efecto, y los instrumentos del llamado *soft law*, recomendaciones y otras acciones o decisiones políticas, que tratan sobre esta cuestión; pero de los que no es posible dar cuenta cabal en este momento<sup>89</sup>.

#### IV. LA NORMATIVA ESPAÑOLA SOBRE IGUALDAD SALARIAL: DE LA CONSTITUCIÓN AL PRESENTE

Sin perjuicio de los tímidos y aún contradictorios pasos dados en el último tramo del período franquista<sup>90</sup>, fue la promulgación de la Constitución española de 1978 (CE) el hito decisivo para el reconocimiento de la igualdad como valor superior del ordenamiento (art. 1 CE), de la igualdad formal (art. 14 CE), y de la real y efectiva, la igualdad de oportunidades, cuya consecución compromete además la labor de los poderes públicos (art. 9.2 CE). También, específicamente y con rango de derecho constitucional autónomo, se recoge la igualdad y no discriminación salarial por razón de sexo (art. 35.1 CE). Principio que enseguida incorporará el Estatuto de los Trabajadores en su art. 28.

Hay que esperar hasta el año 1999 para que se produzca un avance significativo en el reconocimiento de los derechos laborales de las mujeres con la promulgación de la *Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras*<sup>91</sup>, que consolida la propia categoría de “derechos de conciliación”<sup>92</sup>, más tarde elevados al rango de derechos con relevancia constitucional, como ya se ha dicho. Aunque la disposición más

<sup>89</sup> Me remito a lo recogido en MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, cit.

<sup>90</sup> La *Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer* reconoció el derecho de las mujeres a no ser discriminadas por razón de sexo o estado civil “en las reglamentaciones de trabajo, convenios colectivos y reglamentos de empresa”; y ordenó que “las disposiciones laborales” reconocieran “el principio de igualdad de retribución de los trabajos de igual valor” (art. Cuarto.- Dos). En parecidos términos, el art. 10 de la *Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales* (BOE 21 de abril), recoge el principio de igualdad retributiva por igual trabajo, que pasará al texto originario del Estatuto de los Trabajadores (*Ley 8/1980, de 10 de marzo*, BOE 14 de marzo).

<sup>91</sup> BOE 6 de noviembre.

<sup>92</sup> Un primer balance en ARGÜELLES BLANCO, A.R./MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P./MARTÍNEZ MORENO, C., *Igualdad de oportunidades y responsabilidades familiares. Estudio de los derechos y medidas para la conciliación de la vida laboral y familiar en la negociación colectiva (2001-2002)*, ed. CES, Madrid, 2004.

representativa de enfoque integral, transversal<sup>93</sup> y finalista en relación con la igualdad de género lo representó la *LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres* (LOPI). Esta ley, duramente criticada en sus inicios, tachada de legislación “simbólica” y puramente propagandística, y puesta en cuestión por su previsible escasa efectividad práctica, ha llegado a constituir el ejemplo de iniciativa legislativa adecuada para lograr reducir la desigualdad entre los sexos<sup>94</sup>.

Como señas de identidad de la LOPI merecen ahora destacarse, en primer lugar, el haber subrayado el carácter de la igualdad como principio informador del ordenamiento jurídico en su integridad y orientador de la labor de aplicación de las normas en todos los órdenes jurisdiccionales. Lo que supone que el juzgador debería decantarse por la opción interpretativa más acorde con la efectividad del principio. Eso a lo que ahora se ha dado en llamar “juzgar con perspectiva de género”. Y, en segundo término, haber tratado de impulsar y potenciar el papel de la negociación colectiva<sup>95</sup>, a la que se encomienda la adopción de medidas y planes de igualdad.

Pese a que se trataba de una norma de largo recorrido, no ha dejado de haber iniciativas para reforzar, sobre todo, la vertiente retributiva de la igualdad entre mujeres y hombres<sup>96</sup>, que no se han materializado

<sup>93</sup> El *mainstreaming* de género (“transversalidad” de género) fue asumido explícitamente por la Plataforma para la Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre Mujeres de Naciones Unidas que se celebró en Pekín en 1995. Cfr. LOMBARDO, E., “El *mainstreaming* de género en la Unión Europea”, ed. *Aequalitas. Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres*, vol. 10-15, mayo-diciembre 2003, pp. 6-11.

<sup>94</sup> CONNELL, Mc./BRUE y MACPHERSON, *Economía Laboral, cit.*, se refieren a la contribución de las leyes con alusión expresa al caso norteamericano y a la LOPI española, pp. 426 y ss.

<sup>95</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva, cit.*; ESCUDERO RODRÍGUEZ, R., “El complejo juego entre la Ley y la negociación colectiva en la nueva Ley de Igualdad Efectiva entre mujeres y hombres: significación general y manifestaciones concretas”, en *Relaciones Laborales* n° 8, 2007; un balance más reciente en ROMERO BURILLO, A./MORENO GENÉ, J., (eds.), *Trabajo, género e igualdad: un estudio jurídico-laboral tras diez años de la aprobación de la LO 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Aranzadi, Navarra, 2018.

<sup>96</sup> La *Proposición de Ley de igualdad retributiva entre mujeres y hombres*, presentada por el Grupo Parlamentario Confederado de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea (BO Cortes Generales de 10 de noviembre de 2017) [[http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-171-1.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-171-1.PDF) (última consulta 10 de septiembre de 2019)]; y la *Proposición de Ley para garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en materia retributiva*, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista. (BO Cortes Generales de 2 de marzo de 2018) [[http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-214-1.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-214-1.PDF) (última consulta 10 de septiembre de 2019)].

hasta la promulgación del ya antes citado *RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación*<sup>97</sup>. Tal vez derivado de cierta precipitación en su adopción, la calidad técnica de esta norma hubiera sido francamente mejorable<sup>98</sup>. A lo que se suma su carácter incompleto y su ejecución práctica aplazada en el tiempo, como también se pondrá de manifiesto enseguida.

La primera modificación de interés que lleva a cabo el RDL 6/2019 en la materia que nos ocupa es la del art. 22.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) sobre la definición de los grupos profesionales, que ya antes se refería a la necesidad de utilizar para ello criterios neutros, no sexualmente caracterizados; y que ahora dice textualmente que habrá de ajustarse “a criterios y sistemas que, basados en un análisis correlacional entre sesgos de género, puestos de trabajo, criterios de encuadramiento y retribuciones, tengan como objeto garantizar la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre mujeres y hombres.” Esta críptica redacción tiene con toda probabilidad un sentido más simple, que consiste en la obligación de depurar los descriptores de los contenidos de los distintos puestos de trabajo de elementos y parámetros de valoración sexistas –como ya se ha expuesto en el apartado referido al diseño de los sistemas de clasificación profesional–, y que ello tenga luego correlación o correspondencia con los salarios recogidos escalonadamente en las tablas salariales de los convenios. De ahí la remisión del art. 22.3 ET al nuevo art. 28 ET; y la relevancia que en el desarrollo reglamentario de aquella norma se otorga a la transparencia en este punto de los convenios colectivos. Sobre esto se volverá en un momento.

Por de pronto, la enunciación en el art. 28 ET de la máxima sobre igualdad salarial se mantiene en los términos que ya tenía: “igual salario por trabajo de igual valor”, fruto este inciso final de la adaptación a la normativa internacional introducida en la versión original del ET –que se refería a “igual trabajo”– por la Ley 11/1994<sup>99</sup>. Se respeta igualmente la concepción amplia de retribución, proveniente del Derecho

<sup>97</sup> BOE 7 de marzo.

<sup>98</sup> Entre los primeros comentarios en tal sentido, PASTOR MARTÍNEZ, A., “Las medidas laborales del Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: un paso hacia la efectividad de la igualdad de trato y de oportunidades desde la corresponsabilidad”, ed. *IUSLabor* 1/2019.

<sup>99</sup> Lo recuerdan LÓPEZ BALAGUER, M./RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., “La discriminación retributiva por razón de sexo”, *loc. cit.*, p. 57.

de la Unión Europea, que comprende la que se satisfaga tanto directa como indirectamente; así como el carácter omnicomprendivo del propio principio de igualdad, que alcanza a las percepciones de naturaleza extrasalarial e impone la ausencia de discriminación en cualquiera de los elementos o condiciones de la remuneración. Pero el nudo gordiano del problema sigue siendo definir qué se entiende por trabajo “de igual valor”, lo que la nueva redacción lleva a cabo por referencia a cuatro factores: 1º) la naturaleza de las funciones o tareas efectivamente encomendadas; 2º) las condiciones educativas, profesionales o de formación exigidas para su ejercicio; 3º) los factores estrictamente relacionados con su desempeño; y 4º) las condiciones laborales en las que dichas actividades se llevan a cabo. Se hubiera podido seguir el patrón definido por la OIT que recomienda para la valoración no sexista de los empleos el “Método de puntos por factor”<sup>100</sup>, que consiste en la asignación de puntuaciones a cada puesto de acuerdo con otros cuatro grandes factores, pero de más fácil comprensión: 1º) las cualificaciones; 2º) los esfuerzos –mental, emocional y físico–; 3º) las responsabilidades; y 4º) las condiciones de trabajo; y que han de tener igualmente en cuenta las competencias personales, relacionales y situacionales exigibles para el desempeño del trabajo. Pero no ha sido así, y la definición de cada una de las variables ahora incorporadas en el art. 28 ET sigue siendo problemática.

En el desarrollo reglamentario al que remitía el RDL 6/2019, verificado más de un año más tarde –es verdad que pandemia, estado de alarma y prolongación de la situación de excepción de por medio– por el *RD 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres*<sup>101</sup> (RIR)<sup>102</sup>, se ha tratado de dar contenido explicativo a esas cuatro variables, en los siguientes términos (art. 4.2):

- Se entiende por “naturaleza de las funciones o tareas”: el contenido esencial de la relación laboral y de la actividad desempeñada.
- Por “condiciones educativas”: las que se correspondan con cualificaciones regladas<sup>103</sup> y que guarden relación con el desarrollo de la actividad.

<sup>100</sup> [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed\\_norm/@declaration/documents/publication/wcms\\_101326.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@declaration/documents/publication/wcms_101326.pdf) (última consulta, 10 de agosto de 2019).

<sup>101</sup> BOE 14 de octubre.

<sup>102</sup> Téngase en cuenta, además, que el RIR entra en vigor a los seis meses de su publicación en el BOE, esto es, en abril de 2021 (D. Final Cuarta).

<sup>103</sup> Probablemente sirva como base la Clasificación Nacional de Ed. (CNED-2014), basada a su vez en la Clasificación Internacional Normalizada de la UNESCO (CINE-2011 o ISCED-2011).

- Por “condiciones profesionales y de formación”: las que sirvan para acreditar la cualificación de la persona trabajadora, incluyendo experiencia o formación no reglada, siempre que tengan conexión con el desarrollo de la actividad.
- Y por “condiciones laborales y factores estrictamente relacionados con el desempeño”: aquellos diferentes de los anteriores que sean relevantes en el desempeño de la actividad.

La verdad es que la nueva norma sigue resultando poco clarificadora, además de un tanto redundante y tautológica, y tal vez incluso poco eficiente. Bien es verdad que se anuncia aun un desarrollo ulterior del procedimiento de valoración de los puestos de trabajo en virtud de una Orden que se aprobará a propuesta conjunta del Ministerio de Trabajo y Economía Social y el Ministerio de Igualdad, en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del RD<sup>104</sup>. Poco eficiente, sobre todo, porque la referencia en el descriptor de la naturaleza de las funciones a la actividad efectivamente desempeñada impide o dificulta la comparación en términos de igual valor de tareas diferentes, frustrando en buena medida el propósito de todo este dispositivo normativo pretendidamente innovador. Tal vez consciente de ello, el propio RIR añade a continuación, a título ejemplificativo, factores o condiciones que podrían considerarse relevantes, mucho más en la línea del Método OIT al que antes se ha hecho alusión (art. 4.3 RIR); tales como la penosidad y dificultad, las posturas forzadas, los movimientos repetitivos, la destreza, la minuciosidad, el aislamiento, la responsabilidad tanto económica como relacionada con el bienestar de las personas, la polivalencia o definición extensa de obligaciones, las habilidades sociales, las habilidades de cuidado y atención a las personas, la capacidad de resolución de conflictos o la capacidad de organización.

Es posible que lo más interesante de estas nuevas reglas consista en la exigencia de que la ponderación de esos factores se lleve a cabo de conformidad con tres principios rectores básicos (art. 4.4 RIR): el de adecuación, en el sentido de que se tomen en cuenta únicamente cualidades o circunstancias directamente relacionadas con la actividad y que concurren en la misma; el de totalidad, que implica tener en cuenta todas las condiciones que singularizan el puesto de trabajo, sin infravalorar ninguna; y el de objetividad, equiparable a claridad en la identificación de los parámetros de valoración y –aunque no lo diga así el RIR– a neutralidad (se refiere la norma a independencia de fac-

<sup>104</sup> Disposición Final Única RIR.

tores o valoraciones sociales estereotipadas). Bien mirado, no deja de ser una síntesis explicativa de la doctrina que ya trazaran el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el propio Tribunal Constitucional a propósito, sobre todo, de la sobrevaloración del esfuerzo físico, y a la que más arriba se ha hecho referencia.

El segundo pilar sobre el que se asienta la regulación contenida en el RIR es la transparencia, sin la que es muy difícil detectar, perseguir y corregir las discriminaciones salariales. Y a la cual se refería ya la *Recomendación de 7 de marzo de 2014 de la Comisión Europea sobre el refuerzo del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres a través de la transparencia*<sup>105</sup>, que en su punto 5 mencionaba la necesidad o al menos la conveniencia de realizar auditorías salariales<sup>106</sup>.

Con la transparencia se pretende obtener información “suficiente y significativa” sobre todos los aspectos de las retribuciones que perciben las personas trabajadoras (art. 3 RIR), por medio de los siguientes instrumentos o herramientas: los registros salariales (ya introducidos en el art. 28.2 ET por el RDL 6/2019); las auditorías retributivas, como parte del contenido de los Planes de Igualdad; la valoración de puestos de trabajo incorporada al sistema de clasificación profesional que rija en la empresa, y la información a las personas trabajadoras<sup>107</sup>.

El diseño de los registros se ha complicado de manera notoria en el RIR (art. 5), añadiéndose a lo que ya decía el art. 28.2 ET las siguientes exigencias y precisiones: que incluya datos sobre las retribuciones del personal directivo y altos cargos de la empresa; el promedio de los distintos conceptos, incluidas las percepciones extrasalariales, desglosados por sexo, en cada grupo o categoría profesional, nivel o puesto, deberá consistir en la media aritmética y la mediana de lo realmente

<sup>105</sup> L 69/112 (DOUE 8.3.2014) [<https://www.boe.es/doue/2014/069/L00112-00116.pdf>] (última consulta el 6 de septiembre de 2019). Véase, BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo*, cit., pp. 47 y ss.

<sup>106</sup> El primer país de Europa en adoptar ese instrumento –acompañado de publicidad y fuertes sanciones en caso de incumplimiento– fue Islandia [*Act on Equal Status and Equal Rights of Women and Men*, No. 10/2008 (<https://www.government.is/Publications/Legislation/Lex/?newsid=8900031c-fbd6-11e7-9423-005056bc4d74>) (consultado el 6 de septiembre de 2019)]; mientras que otros países, como Alemania, se decantaron por un modelo más laxo, basado en el derecho a la información individualizada, con dudosa efectividad práctica, pues sólo el 4% de los empleados alemanes ha hecho uso de ese derecho [<https://destinoalemania.com/informe-ley-alemana-de-igualdad-salarial-de-genero-tiene-poco-efecto/> (consultado el 6 de septiembre de 2019)].

<sup>107</sup> El RDL 6/2019 ya retocó el art. 64.3 y 7 ET para contemplar con carácter general el derecho de los RLT a recibir información, al menos anualmente, sobre la aplicación en la empresa del principio de igualdad entre mujeres y hombres.



percibido<sup>108</sup>; el acceso al registro se hará, bien a través de los representantes legales de los trabajadores, bien por estos directamente si no hay representación legal, en cuyo caso la información que habrá de facilitar la empresa no será la contenida en el registro, sino que se limitará a las diferencias porcentuales existentes entre las retribuciones promediadas de hombres y mujeres, también desagregadas en función de la naturaleza de la retribución y sistema de clasificación aplicable (en función de la unidad o división funcional que este emplee). El período temporal de referencia del registro será, con carácter general, el año natural, sin perjuicio de las modificaciones que fuesen necesarias en caso de alteración sustancial de cualquiera de los elementos que lo integran. Y el soporte documental podrá tener el formato oficial (establecido en las páginas web del Ministerio de Trabajo y Economía Social y del Ministerio de Igualdad). Por fin, los representantes legales de los trabajadores deberán ser consultados con diez días al menos de antelación a la elaboración o modificación del registro.

En el caso de empresas obligadas a realizar auditorías retributivas el registro deberá reflejar, además, las medias aritméticas y medianas de las agrupaciones de los trabajos de igual valor en la empresa, desagregados por sexo y desglosados por conceptos; y la justificación, en su caso, de la existencia de diferencias retributivas entre mujeres y hombres superiores al 25%, umbral a partir del cual, conforme se dispone en el art. 28.3 ET, se presume la existencia de la brecha (art. 6 RIR).

La segunda herramienta de transparencia es la auditoría retributiva (arts. 7 y 8 RIR), a la que únicamente están obligadas las empresas que lo estén a elaborar e implantar un Plan de Igualdad, siendo en realidad la auditoría una parte específica del propio Plan<sup>109</sup>. El propósito de las auditorías salariales es, pues, idéntico al del diagnóstico de situación: obtener la información necesaria para comprobar si el sistema retributivo de la empresa cumple el principio de igualdad; y, en su caso, definir las necesidades para evitar y corregir los obstáculos y dificultades existentes, y permitir un correcto seguimiento de las medidas adoptadas para ello. El diagnóstico requerirá tomar en consideración, en primer lugar, la evaluación de puestos de trabajo y si la misma ha sido realizada siguiendo los parámetros ya analizados, tanto a los efec-

<sup>108</sup> La media es la media aritmética; y la mediana el valor intermedio [<https://estadisticamente.com/media-vs-mediana-definicion-y-diferencias/> (consultado el 21 de noviembre de 2020)].

<sup>109</sup> De manera que su aplicación y exigencia seguirá la misma progresividad que la que se prevé en la Disposición Transitoria 12ª de la LOPI para los propios Planes (Disp. Transitoria Única RIR).

tos del sistema retributivo como del de promoción; pero también la relevancia de otros factores que eventualmente pudieran ser desencadenantes de la diferencia retributiva como los relativos al diseño y uso de las medidas de conciliación y corresponsabilidad en la empresa, o a las actuaciones discrecionales en materia de movilidad y las exigencias de disponibilidad no justificadas que pudieran dificultar la promoción profesional o económica de las personas trabajadoras. A partir de ahí, la auditoría deberá incorporar –como parte del Plan de Igualdad que es– un plan de actuación para corregir las desigualdades, con sus correspondientes objetivos, medidas concretas, cronograma y persona o personas responsables de su implantación y seguimiento.

Por lo que a la transparencia en la negociación colectiva se refiere (art. 9 RIR), en realidad resulta un tanto reiterativo de lo ya dicho en relación con la valoración de los puestos de trabajo en los convenios colectivos, y lo único que añade es una especie de llamada a los integrantes de las mesas negociadoras para que se aseguren de que se respetan los mencionados principios de adecuación, totalidad y objetividad en los factores y criterios utilizados para dar contenido y un valor igual a los distintos grupos y niveles integrantes del sistema de clasificación profesional.

Esta batería de medidas se completa con una, un tanto pintoresca, que el RDL 6/2019 había incorporado al art. 9.3 ET, referida a la nulidad del contrato en caso de incorporar alguna cláusula salarial discriminatoria. Ya tuve ocasión de hacer una valoración crítica de esta previsión<sup>110</sup>, básicamente porque son insólitos los casos en los que en el contrato se puedan detectar las razones de la discriminación salarial; y porque, en tal caso, la nulidad debería ser sólo de la cláusula, y no de todo el contrato, lo que supone, si se permite la expresión, “matar moscas a cañonazos”.

El Reglamento concluye con una referencia más bien retórica al trabajo a tiempo parcial y sobre la aplicación estricta del principio de proporcionalidad (art. 11 RIR); con un anuncio de futura ayuda y soporte técnico por parte del Instituto de la Mujer, en colaboración con las organizaciones en el marco de la participación institucional, con el fin de elaborar y proporcionar guías y orientaciones para la negociación colectiva, especialmente dirigida al personal directivo y con responsabilidad en recursos humanos, tanto en orden a la valoración de los puestos de trabajo, como con carácter más general para informar

<sup>110</sup> MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, cit.

y sensibilizar a los negociadores de los convenios, planes y acuerdos y contribuir a la superación de los estereotipos y sesgos de género; y también para el seguimiento de la efectividad de la lucha contra la brecha salarial y la elaboración de una guía técnica específicamente para la elaboración de las auditorías retributivas (Disposiciones Adicionales Primera, Segunda y Tercera RIR).

Y, en fin, con algunas precisiones pertinentes sobre el alcance de la tutela administrativa y judicial para estas nuevas obligaciones empresariales, que resulta de particular interés, aunque sumamente cuestionable, en relación con la posible justificación de la existencia de una brecha superior al 25%, que –se dice– únicamente tendrá virtualidad a los efectos de lo dispuesto en el art. 28.3 ET, pero no para destruir la existencia de indicios de discriminación (art. 10 RIR). No se entiende bien cómo, si la empresa justifica o razona objetivamente que haya una diferencia entre las retribuciones de mujeres y hombres para desactivar la presunción de existencia de la brecha ello no tenga efectos probatorios en cualquier otro ámbito de enjuiciamiento o valoración de la conducta, en la esfera sancionadora administrativa o en la jurisdiccional.

## V. UNA MUY BREVE REFLEXIÓN FINAL

Todo este complejo dispositivo va a suponer una ardua tarea para los responsables de las empresas, para las organizaciones y para la representación legal de los trabajadores. Pero, pese a todo, se concentra únicamente en alguno de los muchos factores –cierto que de los más relevantes– que contribuyen a la perpetuación de la discriminación salarial: la distinta valoración del trabajo realizado por mujeres y hombres, y la falta de transparencia e información en relación con las políticas y modelos retributivos que se aplican en las empresas, y que desbordan con mucho –en contra de lo que se suele pensar– el contenido de lo dispuesto en los convenios colectivos.

Aún falta, por consiguiente, muchísimo por hacer, en el plano de las normas, y, sobre todo, en el de la educación, la cultura y las prácticas de las organizaciones. En primer lugar, para lograr vencer la segregación educacional, formativa y ocupacional; y para romper el techo de cristal con sistemas también reglados y transparentes de promoción, tal vez incluso mediante medidas de acción positiva como las cuotas en los puestos directivos o de más difícil acceso para las mujeres. Es preciso depurar los sistemas salariales regulados en los convenios, y

recuperar la causalidad, objetividad y claridad de todos los conceptos retributivos que en ellos se contemplan. Y, sin la menor duda, siguen faltando medidas para el ejercicio corresponsable y con garantías frente a la pérdida o deterioro del empleo de los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar; y acciones para potenciar los servicios sociales de cuidado, guarderías, escuelas infantiles o centros de día. Es clave que los hombres se involucren<sup>111</sup>.

Y para todo ello no bastarán las normas. Resultará del todo imprescindible la acción política y la conciencia y actuación comprometida de todo el cuerpo social. Y el convencimiento de que las empresas que practican la igualdad son más competitivas, productivas y rentables<sup>112</sup>. Y las sociedades, más justas.

## BIBLIOGRAFÍA

ALEMÁN PÁEZ, F., “Capítulo Primero. Consideraciones teóricas sobre los elementos de clasificación y los sistemas de encuadramiento: hacia una comprensión político-estructural de los sesgos discriminatorios por razón de sexo y género”, en GARRIGUES GIMÉNEZ, F. (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva Un análisis multi e intersectorial*, ed. Reus, Madrid, 2017.

ARGÜELLES BLANCO, A.R./MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P./MARTÍNEZ MORENO, C., *Igualdad de oportunidades y responsabilidades familiares. Estudio de los derechos y medidas para la conciliación de la vida laboral y familiar en la negociación colectiva (2001-2002)*, CES, Madrid, 2004.

BALLESTER PASTOR, M.A., “La discriminación retributiva por razón de sexo en la Unión Europea”, en *Documentación Laboral* núm. 115, Año 2018, Vol. III.

BALLESTER PASTOR, M.A., *La discriminación retributiva por razón de sexo. Brecha salarial y desigualdades de género en el mercado de trabajo*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2018.

BALLESTER PASTOR, M.A./CABEZA PEREIRO, J., “Retos, expectativas y decepciones del derecho a la conciliación de responsabilida-

<sup>111</sup> GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992.

<sup>112</sup> GAUGHEY, E. Mc., “Behavioural Economics and Labour Law”, *LSE Law, Society and Economy Working Papers 20/2014* London School of Economics and Political Science [[https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20\\_McGaughey.pdf](https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20_McGaughey.pdf)].

des”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C. (coords.), *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015.

BALLESTRERO, M.V., “Igualdad y acciones positivas: problemas y argumentos de una discusión infinita”, *Doxa* N° 29 (2006), pp. 59-76 [<http://hdl.handle.net/10045/9956>].

BARRÈRE UNZUETA, M.A., “Igualdad y discriminación positiva: un esbozo de análisis teórico-conceptual”, *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 2003 [[dialnet.unirioja.es](http://dialnet.unirioja.es)].

BAYLOS GRAU, A., “Desigualdad, vulnerabilidad y precariedad en el análisis jurídico de género”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C. (coords.), *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015.

BECKER, G.S., *The Economics of Discrimination*, University of Chicago Press. Chicago, EEUU, 1957, 2ª ed., 1971.

BELORGEY, J.M., “La Carta Social Europea del Consejo de Europa y su órgano de control: el Comité Europeo de Derechos Sociales”, en *Revista de Derecho Político* n° 70, 2007, UNED.

BELTRÁN ADELL, A., “Anexo I: propuesta de herramienta para el análisis de la neutralidad o no de género de los sistemas de clasificación profesional a través del diferencial retributivo”, GARRIGUES GIMÉNEZ, A. (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva. Un análisis multi e intersectorial*, ed. Reus, Madrid, 2017.

BOLL, C./ ROSSEN, A./WOLF, A., “The EU Gender Earnings Gap: Job Segregation and Working Time as Driving”, *Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik. Journal of Economics and Statistics*, Vol.237, Issue 5, Editor-in-Chief: Winker, Peter, Oldenburg, Berlín/Boston; Published Online: 2017-11-03 | DOI: <https://doi.org/10.1515/jbnst-2017-0100> (consultado el 27 de agosto de 2019).

CABEZA PEREIRO, J., “La discriminación retributiva por razón de sexo como paradigma de discriminación sistémica”, *Lan Harremanak*/25 (2012), pp. 79-98 [[http://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan\\_Harremanak/article/viewFile/6174/5822](http://www.ehu.eus/ojs/index.php/Lan_Harremanak/article/viewFile/6174/5822)].

CALABUIG PUIG, M.A., “Sobre la concreción del concepto de discriminación indirecta. Un análisis a propósito del trabajo a tiempo par-

cial y el cálculo de pensiones”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales* n° 22, 2º semestre 2013.

CANTÓ SÁNCHEZ, O./CEBRIÁN, I./MORENO, G., “Crisis y brecha de riesgo de pobreza por género”, *Estudios de economía aplicada*, Vol. 34, N°1, 2016, Ejemplar dedicado a Economía de género).

CARRASCO, C./MAYORDOMO, M./ DOMÍNGUEZ, M./ALABART, A., *Trabajo con mirada de mujer. Propuesta de una encuesta de población activa no androcéntrica*, CES, Madrid, 2004.

CASTAÑO, C./ IGLESIAS, C./MAÑAS, E./SÁNCHEZ-HERRERO, M., *Diferencia o discriminación. La situación de las mujeres españolas en el mercado de trabajo y el impacto de las tecnologías de la información*, CES, Madrid, 1999.

CEBRIÁN, I./MORENO, C., “Desigualdades de género en el mercado laboral”, *Panorama Social*, N° 27, 2018 (Ejemplar dedicado a Brechas de género).

CEBRIÁN, I./MORENO, G.M., “El empleo femenino en el mercado de trabajo en España”, en *Temas Laborales, Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n° 91, 2007, p. 44.

CEBRIÁN, I./MORENO, G.M., “La situación de las mujeres en el mercado de trabajo español: desajustes y retos”, en *Economía industrial* n° 367, 2008, p. 127.

CONNELL, Mc./BRUE y MACPHERSON/l., en *Economía Laboral*, séptima edición, McGraw-Hill, Madrid, 2011.

DE HARO FERNÁNDEZ, A.M., “Heroínas y mercenarias. La violencia económica de género a través de su reflejo en la literatura inglesa”, en *Violencia desenfocada IV. Dinero. Cuarta edición de las Jornadas de estudio, reflexión y opinión sobre violencia*, Sevilla, 2008.

DE LA RICA, S., “La brecha salarial de Género en España: Algunas aclaraciones”, post de 30-03-2012 [<https://nadaesgratis.es/sara-de-la-rica/la-brecha-salarial-de-genero-en-espana-algunas-aclaraciones> (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

ESCUADERO RODRÍGUEZ, R., “El complejo juego entre la Ley y la negociación colectiva en la nueva Ley de Igualdad Efectiva entre mujeres y hombres: significación general y manifestaciones concretas”, en *Relaciones Laborales* n° 8, 2007; un balance más reciente en ROMERO BURILLO, A./MORENO GENÉ, J., (eds.), *Trabajo, género e igualdad: un estudio jurídico-laboral tras diez años de la aprobación de la LO 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*, Aranzadi, Navarra, 2018.

FERNÁNDEZ VIVAS, Y., “Los derechos humanos sociales desde una perspectiva de género”, *Derecho del Trabajo y Derechos Humanos, Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social* n° 6, Año 2018, Vol. II, Ed. Cinca.

FERRADANS CARAMÉS, C., “Impacto de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la aplicación del principio de igualdad y no discriminación a los trabajadores a tiempo parcial”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C. (coords.), *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2015.

GARCÍA AÑÓN, J., “El principio de igualdad y las políticas de acción afirmativa: algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo”, *Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho*, 1999 [dialnet.unirioja.es].

GARRIGUES GIMÉNEZ, A., (dir.), *Clasificación profesional y discriminación por razón de sexo en la negociación colectiva. Un análisis multi e intersectorial*, ed. Reus, Madrid, 2017.

GAUGHEY, E. Mc., “Behavioural Economics and Labour Law”, *LSE Law, Society and Economy Working Papers 20/2014* London School of Economics and Political Science [[https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20\\_McGaughey.pdf](https://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS2014-20_McGaughey.pdf)].

GOLDIN, C., *Understanding the Gender Gap: An Economic History of American Women*, Oxford University Press, 1992.

LOMBARDO, E., “El mainstreaming de género en la Unión Europea”, *Aequalitas. Revista Jurídica de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres*, vol. 10-15, mayo-diciembre 2003.

LÓPEZ BALAGUER, M./RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., “La discriminación retributiva por razón de sexo”, *RTSS, CEF* núm. 431, febrero 2019.

LÓPEZ ORTEGA, M.J., “Empleo y discriminación salarial de la mujer”, en RUIZ PÉREZ, E., *Mujer y trabajo*, Editorial Bomarzo, 2003.

MARTÍNEZ MORENO, C., “Capítulo V. El riesgo de exclusión social de los trabajadores pobres: análisis de las reglas jurídicas conectadas con este nuevo fenómeno”, en MORENO GENÉ, J./FERNÁNDEZ VILLAZÓN, L.A., *Crisis de empleo, integración y vulnerabilidad social*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2017.

MARTÍNEZ MORENO, C., “El marco internacional para la tutela de los derechos laborales”, *Lex Social, Revista de Derechos Sociales*, Universidad Pablo de Olavide, Vol. 6, Nº 1 (2016).

MARTÍNEZ MORENO, C., “El seguro de maternidad”, en VV.AA., *Legislación histórica de previsión social* (GARCÍA MURCIA, J./CASTRO ARGÜELLES, M.A., dir.), Aranzadi, Thomson-Reuters (Legal), Navarra, 2009.

MARTÍNEZ MORENO, C., “Externalización productiva, creación de empleo y trabajo decente desde la perspectiva de la OIT”, en MONE-REO PÉREZ, J.L./PERÁN QUESADA, S., *La externalización productiva a través de la subcontratación empresarial*, Granada, Comares, 2018.

MARTÍNEZ MORENO, C., “Últimas tendencias en los contenidos de la negociación colectiva en materia de igualdad entre mujeres y hombres”, en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I./MERCADER UGUINA, J.R. (dir.), *Cláusulas de vanguardia y problemas prácticos de la negociación colectiva*, Lex Nova, Thomson Reuters, 2015.

MARTÍNEZ MORENO, C., “Vida privada y relación de trabajo. A propósito de la posibilidad de pactar individualmente las condiciones de ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar y laboral”, en *Tribuna Social* nº 197, mayo 2007.

MARTÍNEZ MORENO, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2019.

MOISÉS MARTÍN, J., “Desigualdad en España: las cuatro brechas sociales”, *Gaceta Sindical, reflexión y debate, nueva etapa* nº 31, CCOO, 2018.

MOLINA GONZÁLEZ-PUMARIEGA, R., *La protección jurídica de la mujer trabajadora*, CES, Madrid, 2004.

MURILLO, S., *El mito de la vida privada. De la entrega al tiempo propio*, Siglo XXI de España Editores, 1996.

NAVARRO GÓMEZ, M.L./RUEDA NARVÁEZ, M.F., “Segregación laboral por género en España: efectos sobre los salarios y la movilidad salarial”, *Regional and Sectoral Economic Studies* Vol. 14-3 (2014) [<http://www.usc.es/economet/journals2/eers/eers1438.pdf> (última consulta el 30 de agosto de 2019)].

NIETO ROJAS, P., “La promoción profesional de las mujeres en el mercado de trabajo español. Propuestas para reducir la segregación



horizontal y vertical = Professional promotion for women at Spanish labour market. Proposals to reduce vertical and horizontal segregation”, Patricia Nieto Rojas, *FEMERIS* Vol. 4, N° 2 (2019) > Nieto Rojas [https://e-revistas.uc3m.es/index.php/FEMERIS/article/view/4766 (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

NIETO ROJAS, P., “¿Cuotas sí, cuotas no? Sobre la conveniencia de incrementar el número de mujeres en los Consejos de Administración” (18.6.19) [https://forodelabos.blogspot.com/2019/06/sobre-la-conveniencia-de-incrementar-el.html?spref=tw&m=1 (consultado el 3 de septiembre de 2019)].

NOGUEIRA ALCALÁ, H., “El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2006 [http://hdl.handle.net/2183/2449].

OTERO GARCÍA-CASTRILLÓN, C., “Igualdad, género y medidas de acción-discriminación positiva en la política social comunitaria”, *Revista de Derecho Comunitario europeo*, 6 (12), [http://hdl.handle.net/2183/2449].

PALACIOS GÓMEZ, J.L., “Cuando los números hablan. Análisis y valoración de la estadística oficial de discriminación salarial por razón de sexo en España (2005-2016)”, *Sociología del Trabajo* n° 93 (2018), Ediciones Complutense [http://dx.doi.org/10.5209/STRA.61717 (consultado el 10 de septiembre de 2019)].

PASTOR MARTÍNEZ, A., “Las medidas laborales del Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación: un paso hacia la efectividad de la igualdad de trato y de oportunidades desde la corresponsabilidad”, *IUSLabor* 1/2019.

POYATOS I MATAS, G., “Acciones positivas, el antídoto frente las desigualdades”, *RTSS, CEF*, n° 416 (noviembre 2017).

PRIETO, C. (dir. y coord.), *Trabajo, cuidados, tiempo libre y relaciones de género en la sociedad española*. Ediciones Cinca, 2015.

QUINTANILLA NAVARRO, B., *Discriminación retributiva. Diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Madrid, 1996.

RODRÍGUEZ-PIÑERO, M./BRAVO-FERRER, Y., “Trabajadores pobres y Derecho del Trabajo”, *RL* n° 2, 2009.

ROMERO RÓDENAS, M.J., “Los efectos de la crisis económica sobre las mujeres: empobrecimiento y precariedad laboral”, en LLOPIS,

E.S./FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, J./ARAGÓN MEDINA, J., *Anuario 2010, Fundación 1º de Mayo*.

RUIZ RESA, J.D., *Los derechos de los trabajadores en el franquismo*, Dykinson Ebook, Madrid, 2015.

SÁEZ LARA, C., “Las discriminaciones indirectas en el trabajo”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº 6, Universidad Complutense de Madrid, 1995.

SÁEZ LARA, C., “OIT 100 años: la participación de las mujeres en el mercado de trabajo”, en *El futuro del trabajo: cien años de la OIT, XXIX Congreso Anual de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, MTMSS, Madrid, 2019.

SÁEZ LARA, C., *Mujeres y Mercado de Trabajo: Las discriminaciones directas e indirectas*, CES, Madrid, 1994.

SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y./MORENO ROMERO, F., “Sistema de cálculo de la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial, principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo. STC (Pleno) núm. 91/2019, de 3 de julio”, *Revista de Jurisprudencia Laboral* (BOE), nº 4, 2019 [[https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/anuario.php?id=L\\_REVISTA\\_JURISPRUDENCIA\\_LABORAL&tipo=R&modo=2](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=L_REVISTA_JURISPRUDENCIA_LABORAL&tipo=R&modo=2) (consultado el 14 de septiembre de 2019)].

SIERRA HERNÁIZ, E., *Acción positiva y empleo de la mujer*, CES, Madrid, 1999.

VALDÉS DAL-RÉ, F., *Igualdad de género y relaciones laborales: entre la ley y la negociación colectiva*, Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2010.

VELASCO PORTERO, T., “Doctrina del TJ sobre discriminación por asociación y su impacto en nuestra jurisprudencia”, *Revista Galega de Dereito Social*, 2ª ET (9, 2019).

VELASCO PORTERO, T., “La protección de los trabajadores que apoyan a una víctima de discriminación laboral por razón de sexo. Sentencia del Tribunal de Justicia UE de 20 de junio de 2019 (ECLI:EU:C:2019:523)”, *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, nº 149, 2019.

# EL COSTE DE LA DESIGUALDAD: LA BRECHA SALARIAL DE GÉNERO EN EL CONTEXTO UNIVERSITARIO

*Dra. María Isabel Menéndez Menéndez*

*Profesora Titular de Comunicación Audiovisual y Publicidad*

*Universidad de Burgos*

## I. PROEMIO: LA BRECHA SALARIAL Y EL ESPEJISMO DE LA IGUALDAD

[E]n la universidad no existe brecha salarial de género. No, no es posible. Los salarios de mujeres y hombres son los mismos. Las catedráticas cobran lo mismo que los catedráticos y las jefas de servicio lo mismo que los jefes de servicio (Díaz, Jabbaz y Samper, 2017, p. 13).

El párrafo con el que se abre este epígrafe muestra una realidad frecuente: la equivocada idea de que el empleo público no presenta desequilibrios de género y, sobre todo, no experimenta la *pay gap* [brecha salarial] porque tanto salarios como complementos son dictados desde el Ministerio correspondiente y aplican por igual al personal funcionario, hombres y mujeres. Es cierto que las carreras profesionales en las universidades públicas están muy reguladas, por lo que a muchas personas les resulta difícil pensar en la existencia de brechas salariales: “supondría aceptar grietas por donde se colarían formas sutiles e invisibles de discrecionalidad”<sup>113</sup>. Si bien la ciencia económica se ha interesado desde hace tiempo por las diferencias entre salarios de hombres y mujeres con características productivas similares<sup>114</sup>, las investigaciones han tenido más interés por medir su magnitud y menos por explicar su origen<sup>115</sup>.

La existencia de leyes que han avanzado en la institucionalización de las políticas de igualdad ha generado un “espejismo de

<sup>113</sup> JABBAZ, M./SAMPER-GRAS, T./DÍAZ, C., “La brecha salarial de género en las instituciones científicas”, en *Convergencia. Revista de ciencias sociales*, 80, 2019, p. 2.

<sup>114</sup> MURILLO, I. P./SIMÓN, H., “La Gran Recesión y el diferencial salarial por género en España”, en *Hacienda pública española/Review of Public Economics*, 208, 2014, p. 39.

<sup>115</sup> DÍAZ, C, JABBAZ, M./AGUADO, E./GONZÁLEZ, L., “Las brechas de género: brecha de cuidados, brecha salarial y brecha de tiempo propio”, en *VVAABrecha salarial y brecha de cuidados*, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2016.

igualdad”<sup>116</sup> desde el que afirmar que la igualdad entre hombres y mujeres se ha alcanzado. También la filósofa Amelia Valcárcel, que explicaba este espejismo hace tiempo<sup>117</sup>, más recientemente abundaba en la materia en una conferencia que recoge Martí-Ferré<sup>118</sup>: debido a esta idea que se ha dotado de carácter de verdad, la igualdad ya no necesita “ninguna argumentación para justificarla o defenderla pues esta creencia la convierte en real de manera instantánea”. Como consecuencia, las instituciones de educación superior sufren lo que la literatura ha denominado *gender blindness* [ceguera de género]. Consiste en la invisibilización de la categoría género en la práctica investigadora, lo que impide reconocer los indicadores de desigualdad, algo que obedece a múltiples causas, desde su desconocimiento a la resistencia a incorporarla<sup>119</sup>.

La literatura feminista ha demostrado que esta ceguera en las políticas públicas produce desigualdad pero también que el género estructura las prioridades, jerarquías y roles dentro de las organizaciones<sup>120</sup>. Biglia y Vergés-Bosch<sup>121</sup> explican que la crítica de las epistemólogas feministas cuestiona los “postulados positivistas como la neutralidad, la objetividad, la racionalidad y la universalidad de la ciencia” como fórmula para construir una realidad y una ciencia menos discriminadora. En la universidad, la brecha salarial es una realidad invisibilizada en una institución recorrida por sesgos de género que afectan a todas las políticas universitarias como veremos más adelante.

## II. QUÉ ES LA BRECHA SALARIAL

Cuando dos personas con capacidades similares desde el punto de vista de la productividad son tratadas de forma distinta en función de

<sup>116</sup> GARCÍA PRINCE, E., “El espejismo de la igualdad: el peso de las mujeres y de lo femenino en las iniciativas de cambio institucional”, en *Otras miradas*, 6(1), 2006.

<sup>117</sup> VALCÁRCEL, A., *Feminismo en el mundo global*, Madrid, ed. Cátedra, 2008, p. 200.

<sup>118</sup> MARTÍ-FERRE, N., “Espejismo de la igualdad en el aula: método experiencial para el despertar de la conciencia”, en *Ciencia, tecnología y mainstreaming social*, 4, 2020, p. 74.

<sup>119</sup> FERRER-PÉREZ, V.A./BOSCH-FIOL, E., “El género en el análisis de la violencia contra las mujeres en la pareja: de la “ceguera” de género a la investigación específica del mismo”, en *Anuario de psicología jurídica*, 29, 2019, pp. 71.

<sup>120</sup> CAVAGHAN, R.M., *Gender mainstreaming as a knowledge process: towards an understanding of perpetuation and change in gender blindness and gender bias*. Tesis doctoral. Edimburgo: University of Edinburg, 2012.

<sup>121</sup> BIGLIA, B./VERGÉS-BOSCH, N., “Cuestionando la perspectiva de género en la investigación”, en *REIRE. Revista d’Innovació i Recerca en Educació*, 9(2), 2016, p. 13.

características personales (como el sexo, la edad, el origen étnico o la orientación sexual entre otras) podemos hablar de la existencia de discriminación laboral<sup>122</sup>. Es decir, la discriminación consiste en tratar de forma desigual debido a características personales no relacionadas con su actuación<sup>123</sup>. Hay que diferenciar entre discriminación “directa” (regulaciones, leyes o políticas que excluyen o sitúan en desventaja explícitamente) y discriminación “indirecta” que se produce cuando normas o prácticas aparentemente neutrales resultan en efectos negativos sobre un grupo de personas y también cuando se establecen tratos diferentes a categorías particulares, como por ejemplo personas con empleos a tiempo parcial o completo. Esta discriminación, cuando se analiza con perspectiva de género, se concreta en varias dimensiones de las que el salario es solo una de ellas: las mujeres soportan mayores tasas de paro, discontinuidad en la carrera profesional, mayores tasas de temporalidad y parcialidad, techo de cristal,<sup>124</sup> segregación laboral, acoso sexual, etc.

El concepto de desigualdad (laboral) entre mujeres y hombres (o también diferencia) alude a la distancia que separa a unos y otros en los diversos aspectos que caracterizan al mercado de trabajo. La discriminación (laboral) entre hombres y mujeres sería la parte de esa diferencia que no se puede justificar por una distinta aportación de valor en el desempeño de un trabajo y que solo puede ser explicada en función del sexo de la persona que lo realiza<sup>125</sup>.

<sup>122</sup> ARROW, K. J., “The Theory of Discrimination”, en *Discrimination in Labor Markets* (pp. 3-33), Princeton: Princeton University Press, 1973.

<sup>123</sup> RESKIN, B.F./PADAVIC, I., *Women and Men at Work*, Thousand Oaks, California, ed. Pine Forge Press, 1994, p. 37.

<sup>124</sup> La literatura especializada suele recoger que el concepto *glass ceiling* [techo de cristal], fue acuñado por Hymowitz y Schellhardt, en marzo de 1986, en un art. en *The Wall Street Journal* para definir los obstáculos que impedían o dificultaban el acceso de las mujeres a altos cargos en todo tipo de organizaciones; obstáculos caracterizados por la tradición y los prejuicios corporativos y no por la discriminación abierta. No obstante, había sido utilizado en *Adweek* dos años antes, en marzo de 1984, en una entrevista de Nora Frenkiel a la editora Gay Bryant que lo usó allí y luego lo desarrolló en el libro *The Working Woman Report. Succeeding in Business in the 80's* (1984). Poco tiempo después y en el ámbito académico, Morrison, White y van Velsor (1987, p. 13) lo definen como una barrera sutil (y por ello poco visible o transparente) que impide el ascenso de las mujeres en las jerarquías corporativas y que se aplica a ellas como grupo, impidiendo su avance porque son mujeres.

<sup>125</sup> SALLÉ, M. A./MOLPECERES, L., *La brecha salarial: realidades y desafíos. Las desigualdades salariales entre mujeres y hombres. España 2009*, Madrid, ed. Ministerio de Igualdad, 2010, p. 20.

En España, de acuerdo con Campos-Serna, Ronda-Pérez, Artazcoz y Benavides<sup>126</sup> existen importantes desigualdades de género en las condiciones de empleo y el trabajo que resultan en problemas de salud en los que influye la clase social y el sector de actividad.

Más mujeres que hombres trabajaban sin contrato (OR = 1,83; IC95%: 1,51-2,21), con alto esfuerzo o baja recompensa (1,14:1,05-1,25) y sufriendo acoso sexual (2,85:1,75-4,62), discriminación (1,60:1,26-2,03) y más dolores osteomusculares (1,38:1,19-1,59). Más hombres que mujeres trabajaban a turnos (0,86:0,79-0,94), con altos niveles de ruido (0,34:0,30-0,40), altas exigencias físicas (0,58:0,54-0,63) y sufriendo más lesiones por accidentes de trabajo (0,67:0,59-0,76). Las trabajadoras no manuales mostraron trabajar con un contrato temporal (1,34:1,09-1,63), expuestas a más riesgos psicosociales y sufriendo mayor discriminación (2,47:1,49-4,09) y enfermedades profesionales (1,91:1,28-2,83). En el sector de la industria las desigualdades de género fueron más marcadas<sup>127</sup>.

En las Ciencias Sociales suele utilizarse el concepto de brecha en el contexto de la discriminación. El término nos remite a la idea de dos realidades materiales entre las que se produce algún tipo de vacío. Es decir, la existencia de discriminación configura grietas que definen la distancia entre unas personas y otras. La discriminación laboral de las mujeres produce brechas de género que, como todas las que existen (dentro y fuera del ámbito del empleo) constituyen diferencias “entre dos colectivos no directamente comparables, de difícil análisis, [por lo que] tanto su lectura como su interpretación deben realizarse de manera condicionada a aquellos factores considerados para su cálculo”<sup>128</sup>. Por ello, debe diferenciarse entre brecha salarial “sin ajustar” y brecha de género “ajustada”. La primera, mide la diferencia porcentual bruta en salario entre hombres y mujeres. La segunda mide esta diferencia controlando diversos factores para encontrar una medida de “diferencias en remuneración por el mismo trabajo realizado”<sup>129</sup>.

<sup>126</sup> CAMPOS-SERNA, J./RONDA-PÉREZ, E./ARTAZCOZ, L./BENAVIDES, F. G., “Desigualdades de género en salud laboral en España”, en *Gaceta sanitaria*, 26(4), 2012.

<sup>127</sup> CAMPOS-SERNA, J./RONDA-PÉREZ, E./ARTAZCOZ, L./BENAVIDES, F. G., “Desigualdades de género en salud laboral en España”, cit., p. 343.

<sup>128</sup> ANGHEL, B./CONDE-RUIZ, J.I./MARRA DE ARTIÑANO, I., “Brechas salariales de género en España”, en *Hacienda pública española/Review of Public Economics*, 229, 2019, p. 88.

<sup>129</sup> ANGHEL, B./CONDE-RUIZ, J.I./MARRA DE ARTIÑANO, I., “Brechas salariales de género en España”, cit., p. 89.

Así, se puede denominar la brecha salarial de género como “el promedio de las retribuciones brutas por hora de las mujeres como porcentaje del promedio de las retribuciones brutas por hora de los hombres”<sup>130</sup>. De manera menos teórica podemos definirla como la diferencia sistemática en las retribuciones (monetarias o no) que hombres y mujeres obtienen en el mercado laboral.

La Organización Internacional del Trabajo, en su informe de 2019, manifestaba que “la brecha salarial de género representa una de las mayores injusticias sociales en la actualidad”, realidad que define como “inaceptable en el mundo laboral”<sup>131</sup>. Se sitúa, a nivel mundial, en torno al 16% y se intensifica a medida que se asciende a los niveles superiores de la distribución salarial<sup>132</sup>. Las diferencias no pueden explicarse por las diferencias en atributos de mujeres y hombres (características del capital humano como edad, experiencia o educación) por lo que aparece lo que se denomina “parte no explicada” de la brecha salarial. La bibliografía ha identificado como causas principales la segregación ocupacional, la desigual distribución de las tareas en función del género, las interrupciones en la vida laboral relacionadas con la maternidad y la existencia de techos de cristal en la carrera profesional de las mujeres<sup>133</sup>.

El *Global Gender Gap Report 2020* del Foro Económico Mundial (WEF, 2020) recoge que la diferencia de ingresos de las mujeres ha aumentado. En términos de participación económica, la brecha de género tardará 257 años en cerrarse (en comparación con los 202 años del informe de 2019). Aunque el informe verifica el aumento del liderazgo de las mujeres y la mejora de indicadores relacionados con la educación o la salud, su participación en el mercado laboral se ha estancado. El informe señala tres razones principales para explicar este deterioro: la mayor presencia de mujeres en empleos que se están automatizando, la poca presencia femenina en las profesiones cuyo crecimiento salarial es mayor (sobre todo en tecnología) y que no ha desaparecido el problema de acceso al capital. En España, el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres (BOE 272, de 14 de octubre de 2020), especifica que “el gran reto de la discriminación retributiva por razón de sexo en este momento es la discriminación indirecta por incorrecta valoración de los puestos de trabajo”.

<sup>130</sup> SALLÉ, M. A./MOLPECERES, L., *La brecha salarial: realidades y desafíos. Las desigualdades salariales entre mujeres y hombres. España 2009*, cit., p. 21.

<sup>131</sup> OIT, 2019, p. VI.

<sup>132</sup> OIT, 2019, p. XIX.

<sup>133</sup> CONDE-RUIZ, J. I./MARRA DE ARTÍÑANO, I., “Brechas salariales de género en España”, en *Zoom Económico*, 9, 1-27, 2016, p. 1.

### III. CONTEXTUALIZANDO LA BRECHA EN LA UNIVERSIDAD

#### III.1. ALGUNOS DATOS DEL CONTEXTO UNIVERSITARIO

El informe *Desigualdades de género en educación universitaria. Cifras básicas*, elaborado por el Ministerio de Universidades (2020) y que se reproduce en este epígrafe, destaca que, aunque hace más de diez años que el número de mujeres en el sistema universitario español es superior al de varones (véase Gráfico 1), siguen existiendo diferencias de participación, sobre todo en la segregación por ramas de conocimiento. La distribución por sexos en las distintas ramas de enseñanza sigue siendo poco homogénea. Persiste una mayor concentración de varones en las carreras y estudios técnicos y una mayor concentración de mujeres en los estudios de la salud y de carácter social y jurídico.

**Gráfico 1: Porcentaje de mujeres y hombres en el curso 2019/2020 (total) y por niveles de estudio.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

Las mayores diferencias, tanto en personas matriculadas en el curso 2019-2020 como en personas egresadas del curso 2018-2019 en estudios de Grado (véanse Gráfico 2 y Gráfico 3) se dieron por un lado en la rama de Ingeniería y Arquitectura donde un 74,9% de los matriculados y un 72,7% de los egresados fueron hombres y por otro en la rama de



Ciencias de la Salud donde había únicamente un 29,2% de hombres matriculados y un 28,8% entre los egresados.

**Gráfico 2: Porcentaje de mujeres y hombres matriculadas/os por rama de conocimiento.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

**Gráfico 3: Porcentaje de mujeres y hombres egresadas/os por rama de conocimiento.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

Asimismo, por ámbito de estudio y sexo, también aparecen diferencias relevantes. El dato más significativo es que el porcentaje de mujeres egresadas en Informática no alcanzó el 13,5% del total, mientras que en grados de Ciencias de la Educación superó el 80%. Estas cifras se replican en mayor o menor medida entre estudiantes de Máster y Doctorado. En los estudios de Máster las mujeres fueron más de la mitad de las personas matriculadas, la gran mayoría en Ciencias de la Salud y no llegando a un tercio del total de la matrícula en Ingeniería y Arquitectura. Para el curso 2019-2020 un total de 89.353 estudiantes se matricularon en estudios de Doctorado, el 94,3% en una universidad pública. El 27,7% fueron mayores de 40 años, siendo esta franja de edad la única en la que hay más hombres que mujeres.

#### Gráfico 4: Resultados académicos de mujeres y hombres.



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

Hay que destacar que las notas medias de mujeres y hombres, tanto en grados como en másteres, presentan cifras ligeramente superiores en las mujeres y de manera más acentuada en las ramas de las Ciencias Sociales y Jurídicas y de la Salud. La tasa de rendimiento viene condicionada de nuevo por el sexo, siendo la tasa de rendimiento de las mujeres del 82% mientras que la de los hombres es del 72,8%. A su vez, el 21,8% de estudiantes de nuevo ingreso que en 2016-2017 abandonaron la titulación, fue de un 19% en el caso de las mujeres y de un 25,2% en el caso de los varones (véase Gráfico 4).

De los datos expuestos, el informe del Ministerio de Universidades concluye que el acceso y rendimiento de las mujeres en el sistema educativo universitario es ligeramente más elevado que el de los hombres. Sin embargo, sigue habiendo importantes condicionantes de género en la selección de ramas de conocimiento y estudios. La infrarrepresentación de los hombres en las Ciencias de la Salud o las Sociales y Jurídicas, así como la de mujeres en los estudios de Ingeniería y de Arquitectura es muy elevada.

El informe también señala que, a pesar del mayor acceso de las mujeres a la universidad y su mayor rendimiento académico, una vez finalizan sus estudios e inician la carrera profesional docente e investigadora las desigualdades de género se acentúan progresivamente. Por ejemplo, en materia de investigación, si se observa la evolución entre el 2013 y el 2016 de la tasa de éxito y de la distribución de ayudas a proyectos de I+D+i solicitadas y concedidas según el sexo de los/as Investigadores/as Principales (IP), los datos revelan que las mujeres solicitan estas ayudas entre un 34 y un 36% en función del año, que acceden a estas ayudas entre un 31 y un 35%, y que su tasa de éxito a la hora de conseguir dichas ayudas es del 42%, mientras en los hombres asciende al 49% (véase Gráfico 5).

**Gráfico 5: Porcentaje de obtención de proyectos I+D+i en función del sexo.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

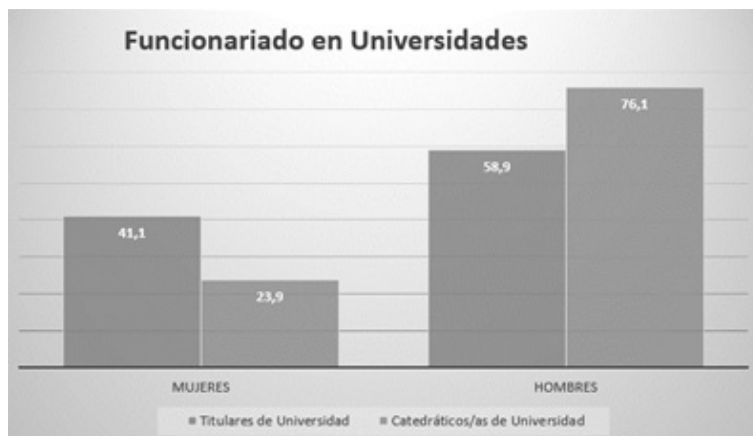
Asimismo, las diferencias por sexo de las plantillas del Personal Docente e Investigador (PDI) en los organismos públicos de investigación (OPIs) y las universidades en el año 2018-2019 son todavía muy significativas (véanse Gráfico 6 y Gráfico 7).

**Gráfico 6: Porcentaje de mujeres y hombres en OPIs.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

**Gráfico 7: Porcentaje de personal funcionario en la universidad por sexo.**



**Fuente:** Elaboración propia a partir de los datos del Ministerio de Universidades (2020).

El porcentaje de mujeres entre el total del personal investigador de los OPIs es del 42%, porcentaje que desciende al 25% en las categorías de Grado A (que en OPIs agrega al profesorado de investigación y al profesorado catedrático de universidad). En las universidades, las mujeres representan, por un lado, el 36,3% del funcionariado, siendo únicamente el 23,9% del cuerpo de catedráticos/as y el 41,1% del cuerpo de profesores y profesoras titulares. Por el otro lado, representan el 45,8% del personal contratado, superando el 50% en las plazas de profesorado ayudante doctor, sustituto y lector. El único dato que permite pensar que en la próxima década pueda haber una leve reducción de esta desigualdad es que las mujeres representan el 52,9% de la cohorte del PDI menor de 30 años.

Los datos expuestos coinciden con un informe realizado en 2019 por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades que demostraba que las mujeres forman parte en mayor proporción que los hombres en los subgrupos C1 y C2 mientras que su presencia es menor en los subgrupos A1 y A2. Asimismo, este trabajo demostró que, aunque las mujeres son mayoría en la universidad desde los años 80, tienen mejor rendimiento académico y se gradúan y obtienen el título de Máster en mayor medida que los varones, lo hacen en áreas diferentes.

La Unidad de Mujeres y Ciencia (UMYC) del Ministerio de Ciencia e Innovación realizó en verano de 2020 un estudio sobre el impacto del confinamiento en el personal investigador (UMYC, 2020). La investigación se realizó tras la publicación de evidencias a nivel internacional que demostraban que el número de mujeres como primeras autoras de artículos científicos durante el confinamiento había disminuido. Los resultados pusieron de manifiesto, no solo que no había desaparecido la brecha de cuidados que tanto afecta a la carrera investigadora de las mujeres, sino que esta se había acentuado durante el confinamiento, con más investigadoras ocupadas en exclusiva en este rol y dedicando más horas que los varones. Esta brecha de género en los cuidados ha afectado a la producción científica: son los hombres con más personas a cargo los que más han producido.

En suma, el impacto de la pandemia en la producción científica de mujeres y hombres ha revelado que la desigual conciliación durante el confinamiento se traduce en mayores dificultades para las mujeres a la hora de desarrollar su actividad investigadora y, ligeramente, en una menor producción científica, lo que en el medio y largo plazo puede incidir negativamente en su carrera profesional. Los datos indican que un 30,8% del PDI no presentó ninguna publicación durante el confina-

miento: un 27,9% son hombres y un 33,1% mujeres. Del 69,2% que sí las ha presentado, un 43,6% de varones presentó dos o más publicaciones, frente al 37,2% de mujeres.

En el caso de la población estudiantil, hay que seguir profundizando en resultados de estudios que relataban que las estudiantes universitarias autolimitan sus carreras y manifiestan aspiraciones profesionales inferiores a las de sus compañeros. Rocío Albert, Lorenzo Escot y José Andrés Fernández aseguran que “la auto-limitación profesional es un problema que afecta mucho más a las mujeres que a los hombres” y se deriva del poco avance en corresponsabilidad, de valores culturales y de actitudes de género que persisten en la sociedad<sup>134</sup>. Las estudiantes, entonces, estarían anticipando un futuro que condiciona su acceso al mercado laboral.

### III.2. LA DISCRIMINACIÓN INDIRECTA EN LA DINÁMICA UNIVERSITARIA

Los epígrafes anteriores demuestran que la discriminación de las mujeres en el ámbito universitario se produce, esencialmente, mediante discriminación indirecta (Martín, 2018). En esta discriminación influyen también los roles de género que afectan a las mujeres en su relación con la maternidad y con el cuidado de otras personas (Selma, 2019, p. 134). Dado que la brecha salarial forma parte de la brecha de género, para comprenderla y trabajar en su erradicación es necesario pensar en las características del empleo femenino que se trasladan a la Universidad y que se pueden sistematizar al menos en las siguientes dimensiones:

- Distancia en el capital humano: no hay vínculo entre la formación y la carrera profesional en el caso de las mujeres. Su éxito es menor a pesar de sus diplomas.
- Distancia en la tasa de ocupación: no hay relación entre la demanda y la tasa de ocupación. El desempleo femenino es significativamente más elevado.
- Distancia en la participación: incorporación al trabajo de peor calidad, menor duración y condiciones más irregulares; menor salario y renta per cápita inferior.
- Segregación horizontal: el trabajo de las mujeres es una extensión directa del rol doméstico. Por ejemplo, el trabajo en cadenas

<sup>134</sup> ALBERT, R./ESCOT, L./FERNÁNDEZ, J.A., “La predisposición de las estudiantes universitarias a auto-limitarse profesionalmente en el futuro por razones de conciliación”, en *Estudios de economía aplicada*, 28(1), 2010, p. 3.

de montaje implica rapidez manual, concentración, agudeza visual... cualidades que se aprenden en la socialización diferencial. Las opciones mayoritarias llevan al empleo las mismas tareas del espacio reproductivo y que tienen relación con el cuidado: maestras, enfermeras, limpiadoras, cuidadoras de personas mayores.

Inma Pastor y Ana Acosta<sup>135</sup> repasan los elementos propios de la dinámica universitaria que limitan las condiciones laborales, posibilidades de ascenso y participación en redes estratégicas y de poder de las mujeres que pertenecen al colectivo PDI. Informes citados por las autoras, como el del Massachusetts Institute of Technology (MIT) de 1999, apuntaban a que las mujeres experimentan discriminación en aspectos como la financiación, el espacio, la contratación y la concesión de puestos fijos. Además, se produce una marginación de estas mismas investigadoras relacionada con la invisibilidad y la no aceptación como colaboradoras por parte de sus colegas masculinos. Asimismo, reciben un menor número de invitaciones que los hombres para participar en actividades profesionales tales como congresos, presentaciones o conferencias, lo que les impide adquirir méritos. El informe del MIT revelaba que la desigualdad es tanto una realidad como una percepción: las profesoras se sienten menos apoyadas, disponen de menos información sobre los procesos de promoción e incluso desconocen la mejor forma de orientar sus carreras profesionales (Pastor y Acosta, 2016, p. 250). Estas cuestiones relacionadas con el acceso y la promoción, así como la ocupación de puestos con responsabilidad se recogen en trabajos anteriores como el de Wennerås y Wold o posteriores, como el de Guil, Monroe, Ozyurt, Wrigley y Alexander (2008) o Tomàs-Folch<sup>136</sup>.

La desigualdad persiste a lo largo del tiempo y en una universidad hoy feminizada. Por ejemplo, sigue habiendo menos mujeres en las categorías superiores de la carrera académica, a pesar de que no existen barreras formales a su presencia. Las cifras demuestran que las tendencias identificadas por Wennerås y Wold en 1997 se mantienen: “la

<sup>135</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, en *Investigaciones feministas*, 7(2), 2016, p. 249.

<sup>136</sup> WENNERÅS, C./WOLD, A., “Nepotism and Sexism in Peer-Review”, en *Nature*, 387, 1997; GUIL, A., “Barreras a la promoción profesional de las mujeres en la universidad”, en *Psicología social y problemas sociales*, Madrid, ed. Biblioteca Nueva, 2005; MONROE, K./OZYURT, S./WRIGLEY, T./ALEXANDER, A., “Gender equality in academia: Bad news from the trenches and some possible solutions”, en *Perspectives on Politics*, 6(2), 2008; TOMÀS-FOLCH, M., *La investigación académica en ciencias sociales desde una perspectiva de género*. Barcelona, ed. Octaedro, 2015.

probabilidad de que un profesor titular se convierta en catedrático es 2,5 veces mayor para un hombre que para una mujer; incluso si tienen características similares (la misma edad, el mismo tiempo transcurrido desde el doctorado, el mismo conocimiento disciplinario y la productividad científica)”, y si tiene hijos e hijas, la probabilidad es cuatro veces superior<sup>137</sup>. Pastor y Acosta citan otros estudios como el de Natalia Zinovyeva y Manuel F. Bagües<sup>138</sup> que estudiaron los procesos de habilitación a plazas de profesor/a titular y catedrático/a entre los años 2002 y 2006. Su investigación demostró la existencia de sesgos en la promoción, según el sexo de los miembros del panel de evaluación. Por ejemplo, para acceder a cátedra, por cada hombre disminuyen las mujeres seleccionadas en un 14%; por cada evaluador adicional, disminuye en un 14% la probabilidad de promoción de una mujer<sup>139</sup>. Es decir, a igualdad de méritos, “la categoría que se obtiene es más baja y el tiempo que se tarda en superar un nivel determinado, es siempre superior al de los hombres”<sup>140</sup>.

Pastor y Acosta<sup>141</sup> también mencionan la discriminación indirecta y la dificultad para removerla poniendo ejemplos de investigaciones sobre reclutamiento o premios científicos. Así, mencionan los sesgos que existen a la hora de valorar el currículum en función del sexo, como demostró el experimento de Moss-Racussin, Dovidio, Brescoll, Graham y Handelsamn, cuando se envió el mismo currículum nombrado al azar como John o Jennifer para postularse a una plaza de gerente de laboratorio. Las evaluaciones de John fueron más positivas, se propusieron mejores salarios para él que para Jennifer y se le ofreció mejor orientación profesional. Moss-Racussin y sus colegas<sup>142</sup> consideran que mientras existan estos sesgos de género en el profesorado,

<sup>137</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 254.

<sup>138</sup> ZINOVYEVA, N./BAGÜES, M.F., “Does gender matter for academic promotion? Evidence from a randomized natural experiment”, en *Documentos de trabajo FEDEA*, 15, 2010.

<sup>139</sup> ZINOVYEVA, N./BAGÜES, M.F., “Does gender matter for academic promotion? Evidence from a randomized natural experiment”, cit., p. 24-26.

<sup>140</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 255.

<sup>141</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 256.

<sup>142</sup> MOSS-RACUSIN, C./DOVIDIO, J.F./BRESROLL, V.L./GRAHAM, M.J./HANDELSAMN, J., “Science faculty’s subtle gender biases favor male students”, *PNAS. Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, 109(41), 2012, p. 16478.



no se logrará la participación plena de las mujeres en la ciencia, algo que no solo socaba la meritocracia académica, sino también la expansión del talento científico. Lo mismo ocurre en relación a los premios, que aportan visibilidad, prestigio y recursos económicos. El estudio de Díaz y Gómez<sup>143</sup> demostró que estos premios, que facilitan la carrera universitaria, se otorgan mucho más a varones en los niveles avanzados de carrera que es donde suelen elegirse por postulación indirecta.

La brecha salarial del PDI, explican Capitolina Díaz, Marcela Jabbaz y Teresa Samper<sup>144</sup>, no es percibida por este colectivo, aunque a veces reporte la existencia de prácticas de nepotismo, derivadas de figuras de autoridad que marginan a las mujeres<sup>145</sup>. Con todo, sí reconocen tanto hombres como mujeres que se nombra más fácilmente a los varones para actividades de prestigio, delegando a las mujeres a las tareas rutinarias. El sexenio es un elemento que indica brechas entre mujeres y hombres<sup>146</sup>. Hay que señalar que este complemento que mide la productividad en la investigación es voluntario: depende de que el PDI los solicite. Además, no siempre han podido solicitarlos las categorías inferiores de la estructura, como profesorado ayudante doctor, donde hay más mujeres. Los trienios, como en el caso del PAS, son un complemento de antigüedad por lo que no computa el tiempo de excedencia que alguien disfrute. Como sabemos que las mujeres solicitan la mayoría de estos permisos, también en este complemento se produce brecha entre mujeres y hombres. Alejandra Selma<sup>147</sup> destaca que las interrupciones por maternidad afectan no solo al reconocimiento de sexenios sino también a la acumulación de las horas de docencia necesarias para conseguir una acreditación, imprescindible para optar a una categoría profesional superior. Otros requisitos obligatorios para ascender, como las estancias de investigación prolongadas o la asistencia a congresos presentan mayores dificultades para las personas con responsabilidades familiares.

<sup>143</sup> DÍAZ, C./GÓMEZ, A., *Las mujeres en los premios científicos en España 2009-2014*, Madrid, ed. Unidad de Mujeres y Ciencia de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Economía y Competitividad, 2015.

<sup>144</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, Valencia, ed. Universitat de València, 2017.

<sup>145</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, Valencia, ed. Universitat de València, 2017, p. 70.

<sup>146</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, cit., p. 95.

<sup>147</sup> SELMA, A., "La discriminación por maternidad y conciliación en el ámbito universitario", en *Femeris*, 4(2), 2019, p. 136.

Hasta aquí se ha mencionado la situación del PDI, pero hay que señalar que la universidad se organiza en dos colectivos: además del PDI, masculinizado, existe el Personal de Administración y Servicios (PAS), feminizado. Esta diferencia, así como las características que definen al PAS exige tenerlo en cuenta por separado. Estudios como el realizado en la Universitat de València demuestran que tampoco el PAS es un colectivo que perciba la existencia de brecha salarial. Sin embargo, es más frecuente que los hombres realicen asistencias u horas extras que las mujeres<sup>148</sup>. En el mismo sentido, muchas mujeres reconocen haber renunciado a puestos de responsabilidad por su exigencia de disponibilidad. Las investigadoras no encontraron ningún caso de un hombre que se viera obligado a frenar o ralentizar su carrera profesional para apoyar a su pareja pero sí al contrario. Es lo que Sullerot<sup>149</sup> denominó “hambre de tiempo” que busca tanto tener tiempo para tareas de cuidado (por ejemplo, de hijos e hijas) como de búsqueda de tiempo propio.

En el PAS, la existencia de promociones denominadas “de mejora” (no competitivas frente a las promociones competitivas y públicas) también comprometen la igualdad porque siempre que existe discrecionalidad salen perjudicadas las mujeres<sup>150</sup>. El principal componente de brecha salarial, según el exhaustivo estudio que estamos siguiendo, se da por la existencia de complementos específicos más elevados en los hombres (que tienen un peso del 33% sobre la remuneración total). Le siguen los trienios (que están relacionados con la antigüedad, otro factor que perjudica a las mujeres con carreras más irregulares e interrumpidas). Finalmente, la diferencia de sueldo está relacionada con el menor acceso de mujeres a los puestos más altos de la organización. Hay que resaltar que la brecha salarial en este colectivo aumenta significativamente con la edad. En el PAS también se produce la *family gap* [brecha familiar] o *motherhood earnings gap* [brecha salarial maternal] que indica que la maternidad penaliza salarialmente a las mujeres en todos los tramos de edad<sup>151</sup>.

<sup>148</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, cit., p. 43.

<sup>149</sup> SULLEROT, E., *Historia y sociología del trabajo femenino*, Barcelona, ed. Península, 1970.

<sup>150</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, cit., p. 44.

<sup>151</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, cit., p. 65.

Como conclusiones, y a partir del análisis realizado en la Universitat de València<sup>152</sup> y que, dada la estructura de las universidades públicas se puede extrapolar a la situación general de las mujeres en las instituciones de educación superior, hay que señalar que el sistema formal de remuneración, aunque basado en criterios objetivos, experimenta tensiones estructurales que derivan de las lógicas de género y que se encuentran habitualmente invisibilizadas. La ocupación masculina de puestos de dirección y toma de decisiones se perpetúa en las prácticas de mentorazgo y cooptación que permea la estructura universitaria. Además, tener hijos e hijas produce efectos negativos sobre el salario de las mujeres, penalización que se extiende a toda la carrera profesional. Por el contrario, en el caso de los hombres produce efectos positivos sobre sus salarios. Finalmente, existen discriminaciones de baja intensidad que se han naturalizado, hasta el punto de que la mayoría de personas las consideran diferencias de trato o comportamiento, de ahí que persistan en el tiempo.

#### **IV. ESTRUCTURAS PARA EL IMPULSO DE LA IGUALDAD EN LA UNIVERSIDAD**

##### **IV.1. MARCO LEGAL SOBRE LA DISCRIMINACIÓN DE GÉNERO Y SU IMPACTO EN EL EMPLEO**

España suele ser reconocido como uno de los países con uno de los marcos normativos más avanzados en igualdad de género. El hecho es que, desde la consagración de la igualdad entre mujeres y hombres en la Constitución de 1978, ha habido un desarrollo espectacular que, en solo tres décadas, ha institucionalizado los organismos de igualdad y los instrumentos para sus políticas, desde planes a leyes y Unidades de Igualdad. De acuerdo con Emanuela Lombardo y Margarita León<sup>153</sup>, a principios de los 80, y como resultado de la integración europea, se desarrolló lo que se ha dado en llamar “feminismo de estado”, es decir, la traslación de los debates del movimiento de mujeres o el activismo feminista al ámbito político<sup>154</sup>.

<sup>152</sup> DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, cit., p. 139.

<sup>153</sup> LOMBARDO, E./LEÓN, M., “Políticas de igualdad de género y sociales en España”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014, p. 14.

<sup>154</sup> BUSTELO, M./ORTBALS, C., “The Evolution of Spanish State Feminism. A Fragmented Landscape”, en *Changing State Feminism*, Basingstoke, ed. Palgrave, 2017; CASTRO, R., *Ministerio de igualdad. Avances, mitos y reticencias*, Barcelona, ed. Conigualdad.org,

Lombardo y León<sup>155</sup> explican que, si bien la igualdad de género fue impulsada de una manera muy importante en esta época, en materia de políticas sociales y laborales su impacto fue mucho menor. Respecto al mercado de trabajo, las autoras señalan que la posición periférica de las mujeres, las diferentes reformas laborales y el diseño de una protección social que vincula prestaciones sociales con empleo, fueron algunos de los obstáculos que impidieron la igualdad efectiva entre varones y mujeres. Durante el ciclo expansivo de la economía en la década de los noventa se amplía el foco hacia las dificultades de conciliación de la vida laboral y familiar; en un momento en el que la incorporación de las mujeres al mercado laboral aumentó de forma significativa. Sin embargo, la mayoría de los nuevos empleos eran de mala calidad, temporales y eventuales, con jornadas a tiempo parcial. Con todo, y antes de la llegada de la recesión económica, el primer gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero firmaba las leyes más avanzadas desde el punto de vista de género<sup>156</sup>.

No obstante, con la llegada de la recesión económica y las políticas de austeridad marcadas desde Europa, las políticas de igualdad entran en una “coyuntura crítica”<sup>157</sup>. La crisis financiera tuvo un impacto directo en las políticas de igualdad porque “[l]os enfoques gubernamentales mundiales para superar los efectos de la crisis financiera no están basados en el principio de igualdad y ahondan en los desequilibrios de género”<sup>158</sup>. La priorización de objetivos económicos frente a los sociales fue puesta de manifiesto en el informe de la Red de Expertas en Igualdad de Género de la Comisión Europea, que destacó que el *gender mainstreaming* [transversalidad de género] había retrocedido en la lista de prioridades<sup>159</sup>. La igualdad, las mujeres o el género son términos

2013; THRELFALL, M., “¿Feminismo de estado o feminismo de partido? Las estrategias políticas feministas”, en *RIS. Revista Internacional de Sociología*, 23, 1999, p. 209; VALIENTE, C., *El feminismo de estado en España: el Instituto de la Mujer (1983-2003)*, Valencia: Institut Universitari d’Estudis de la Dona/Universitat de València, 2006, p. 15.

<sup>155</sup> LOMBARDO, E./ LEÓN, M., “Políticas de igualdad de género y sociales en España”, *Investigaciones feministas*, 5, 2014, p. 18-19.

<sup>156</sup> CASTRO, R., *Ministerio de igualdad. Avances, mitos y reticencias*, cit. GARCÍA AGUSTÍN, O., “El socialismo cívico de Zapatero y el republicanismo”, en *Sociedad y discurso. AAU*, 9, 2006.

<sup>157</sup> LOMBARDO, E./ LEÓN, M., “Políticas de igualdad de género y sociales en España”, cit., p. 25.

<sup>158</sup> BETETA, Y., “La feminización de la crisis financiera global. La regresión del estado de bienestar en España y su impacto en las políticas de igualdad y de erradicación de la violencia contra las mujeres. Nuevos retos”, en *Asparkia. Investigación feminista*, 24, 2013, p. 47.

<sup>159</sup> BETTIO, F./CORSI, M./D’IPPOLITI/C./LYBERAKI, A./SAMEK, M./VERASHCHAGINA, A., *The impact of the economic crisis on the situation of women and men and on gender equality policies*, Bruselas: Comisión Europea, 2012, p. 97.

que desaparecen de las políticas de recuperación. Los programas elaborados por España desde 2011 redundan en la intensificación de los ajustes estructurales y la promoción de la liberalización, sin referencia alguna al impacto de género<sup>160</sup>. La desigualdad aumentará ante la insuficiencia de las políticas de protección<sup>161</sup>.

Si Europa había sido el motor de las políticas de igualdad, ahora era también el impulsor de políticas poco sensibles a la desigualdad. En España, las políticas de igualdad y los organismos destinados a impulsar esas agendas sufrirían la austeridad directamente. Incluso las políticas pierden rango: se elimina el Ministerio de Igualdad que se convierte en una Secretaría de Estado para conseguir ahorro administrativo<sup>162</sup>. En el marco autonómico, muchas instituciones de igualdad sufrieron bajadas de rango o fueron directamente eliminadas, tal fue el caso de Galicia, Murcia o Madrid. El gobierno ulterior reestructura ministerios y rebaja una vez más las instituciones, entre ellas el Instituto de la Mujer que por primera vez debe hacerse cargo de discriminaciones adicionales a las de género. Hay que añadir otra cuestión radicalmente importante: la disminución de los recursos económicos<sup>163</sup>. Este deterioro afectará a la capacidad de acción política y por tanto a la posibilidad de avance de la igualdad real.

Es en este marco cuando entra en vigor la obligatoriedad de crear Unidades de Igualdad en las universidades, cuestión que recogía la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE 71, de 23 de marzo) en su Disposición Adicional 12. La creación de estas unidades supone la formalización de estructuras estables en el organigrama universitario para impulsar planes y políticas de igualdad. Sin embargo, tal y como señalan Pastor y Acosta<sup>164</sup>, su existencia no garantiza los logros y como indicador puede observarse el avance poco significativo hasta la actualidad. Los logros son de baja intensidad a pesar del mandato legal. Según estas autoras, las causas

<sup>160</sup> ALFAMA, E./CRUELLES, M./DE LA FUENTE, M., “¿Qué ha cambiado con esta crisis? El *mainstreaming* de género en la encrucijada”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014, p. 82.

<sup>161</sup> BRANDÉS, E., “Acotando el espacio de la desigualdad tras la Gran Recesión”, en *Cuadernos de Información económica*, 269, 2019, p. 13.

<sup>162</sup> CASTRO, R., *Ministerio de igualdad. Avances, mitos y retencencias*, Barcelona, Conigualdad.org, 2013, p. 72.

<sup>163</sup> PALEO, N./ALONSO, A., “¿Es únicamente una cuestión de austeridad? Crisis económica y políticas de género en España”, en *Investigaciones Feministas*, 5, 2015.

<sup>164</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 260.

se deben al bajo compromiso institucional, el presupuesto que apenas pasa de lo simbólico (cuando no es cero) o la falta de bagaje en estudios de género<sup>165</sup>.

La sensación de estancamiento produce frustración, sobre todo en las mujeres que se ven fuera de los espacios de toma de decisión<sup>166</sup>. La realidad es que a pesar de los objetivos que buscan incrementar el número de catedráticas e investigadoras, sigue existiendo una tensión entre la igualdad formal y el rechazo a las políticas que pueden ayudar a alcanzar la igualdad real; entre un discurso centrado en la Academia y una práctica que sigue identificando a las mujeres con la familia y el espacio reproductivo, sin realizar una reflexión sobre las estructuras de poder y los privilegios masculinos<sup>167</sup>.

Por otra parte, y desde el punto de vista técnico, existe una dificultad adicional. Los Planes de Igualdad en las universidades se conciben como instrumentos similares a los que existen en la empresa, por lo que necesariamente deben incluir los requisitos de negociación que entran de lleno en el campo de la representación legal de personas trabajadoras ya que el instrumento jurídico más adecuado es precisamente el convenio colectivo. La ya citada Ley Orgánica 3/2007 establece con claridad la obligatoriedad de dicha negociación en su Disposición Adicional 11. Como explican Pérez y Roales<sup>168</sup> no hay margen de interpretación: las partes (representantes legales de las personas trabajadoras y empresa) se ven conminadas a negociar tales medidas de igualdad. Hay que señalar también que las reformas laborales llevadas a cabo en los años 2010 y 2012 han permitido que los Planes de Igualdad sin carácter expreso de negociación colectiva puedan ser modificados unilateralmente por las empresas<sup>169</sup>, lo que ha debilitado estos instrumentos.

Si embargo, en las instituciones de educación superior, y más específicamente en las de carácter público, esta cuestión plantea al menos dos problemáticas: en primer lugar, muchas de las medidas de un Plan

<sup>165</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 261.

<sup>166</sup> CASTAÑO, C., “La nueva gestión pública y las políticas de igualdad de género en las Universidades”, en *Investigaciones feministas*, 7(2), 2016, p. 226.

<sup>167</sup> CASTAÑO, C., “La nueva gestión pública y las políticas de igualdad de género en las Universidades”, cit., p. 229.

<sup>168</sup> PÉREZ, M./ROALES, E., “El deber, el derecho y la promoción de medidas y planes de igualdad en la negociación colectiva”, en *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 91, 2007.

<sup>169</sup> CASTAÑO, C., *Las mujeres en la Gran Recesión*. Madrid, ed. Cátedra, 2015, p. 191.

de Igualdad universitario no se refieren a condiciones laborales y los indicadores de desigualdad no son exactamente los mismos que en una empresa. Asimismo, el empleo público está sometido a requisitos diferentes que el privado como, por ejemplo, en las condiciones de reclutamiento. En este sentido, algunas cuestiones que tienen que ver con la clasificación laboral o la retribución no son competencias de las universidades y, por otro lado, parece poco adecuado que sea la representación legal de las personas trabajadoras la que negocie y apruebe (o no) medidas que no son de carácter laboral. En segundo lugar, focalizar las medidas de igualdad únicamente en el ámbito laboral deja fuera a un grupo de personas destinatarias relevante: el alumnado, a quien no afecta la negociación colectiva. Esta tensión no solo existe en los Planes de Igualdad sino también en otros instrumentos, como las normativas para la prevención y erradicación del acoso sexual y/o por razón de sexo.

La realidad es que, en las universidades en España, tal y como señalan Castaño y Suárez<sup>170</sup>, la obligatoriedad de contar con un Plan de Igualdad les viene del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), que no afecta al alumnado, aunque puede ser incluido voluntariamente en el plan. Esta disfunción debe ser corregida. Para la mayoría de las personas expertas en la materia, se deben reconocer dos campos de actuación: uno vinculado a las condiciones del empleo y otro a la comunidad universitaria, donde se incluye al alumnado. Todas las Unidades de Igualdad universitarias consideran clave incluir al grupo de estudiantes en sus actuaciones.

Así, un reto que existe en la actualidad es diseñar un modelo de Plan de Igualdad para las universidades que permita avanzar en todos los planos, evitando algunas disonancias, por ejemplo, la paralización de un Plan de Igualdad porque no existe acuerdo en la mesa de negociación, perjudicando así las acciones destinadas a ámbitos diferentes al de la negociación de cuestiones laborales. Si, como destaca Nieto<sup>171</sup> estos planes ya presentan un problema de diálogo con la negociación colectiva en general, en el ámbito de la Universidad existe un espacio de indeterminación que se añade a la tradicional resistencia de los agentes económicos y sindicales a negociar cuestiones relacionadas

<sup>170</sup> CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017, p. 189.

<sup>171</sup> NIETO, P., “Los planes de igualdad entre la Ley y la negociación colectiva: un diálogo insuficiente”, en *Revista de información laboral*, 10, 2015.

con la igualdad de género. Al respecto hay que señalar que las propias Unidades de Igualdad no están definidas con claridad en ningún documento oficial<sup>172</sup> pero existe consenso a la hora de definir sus objetivos como el lugar de transformación de toda la cultura universitaria para que sea igualitaria y no androcéntrica. Es un error, por tanto, identificar sus objetivos con cuestiones de política social o bienestar<sup>173</sup>.

Hay que señalar, finalmente, que los Planes de Igualdad pueden ser herramientas para la implementación real de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030 de Naciones Unidas. Como sabemos, los ODS ya no se dirigen únicamente a los países en desarrollo (como había ocurrido con los Objetivos de Desarrollo del Milenio, ODM) sino que se aplican en todos los países. El ODS número 5 se concreta en “Lograr la igualdad de género y empoderar a todas las mujeres y las niñas” por lo que sus acciones pueden ser lideradas, en las universidades, por las Unidades de Igualdad. La realidad es que, en la actualidad, las iniciativas para llevar adelante los ODS en general, y el número 5 en particular son todavía poco concretas y se pilotan desde múltiples espacios (centros de cooperación o institutos de educación, por ejemplo) mediante iniciativas muchas veces individuales, de un grupo de investigación o un/a docente en solitario. En este sentido, los Planes de Igualdad pueden convertirse en el instrumento que diseñe, ordene y estructure las diferentes iniciativas que la Universidad emprenda para la implementación de estos criterios de sostenibilidad.

Con todo, no puede olvidarse la cuestión de los recursos. Una reciente investigación realizada en seis países europeos concluía que España contaba con recursos dedicados a igualdad de género muy inferiores a otros países como Austria, Alemania o los países nórdicos<sup>174</sup>. El informe explicaba que, aunque el marco legislativo español era uno de los más desarrollados, se apreciaba una constante falta de recursos que impedía el avance. Asimismo, se mencionaba que la sensación general era que la igualdad consistía únicamente en que hubiera la misma

<sup>172</sup> CERDÁ, M. R., “Modelos de desarrollo de Unidades de Igualdad en la universidad pública”, en *Investigaciones multidisciplinares en género*, Sevilla, ed. Universidad de Sevilla, 2010.

<sup>173</sup> CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017, p. 178.

<sup>174</sup> PALMÉN, R./ARROYO, L./MÜLLER, J.R./SYBILLE, C.M./UNGERB, M., “Integrating the gender dimension in teaching, research content & knowledge and technology transfer: Validating the EFFORTI evaluation framework through three case studies in Europe”, en *Evaluation and Program Planning*, 79, 2020.



cantidad de mujeres y varones en una empresa o institución. Con estas afirmaciones se demuestra la necesidad de capacitar en género a las plantillas y a los equipos directivos, la urgencia de hacer saber que la igualdad en las organizaciones implica pensar en todos los procesos y procedimientos que pueden promover o reducir los sesgos de género. Además, plantea la necesidad de dotarse de recursos que permitan llevar adelante unas políticas que, en caso contrario, son poco más que una “política de papel”.

#### IV.2. LAS UNIDADES DE IGUALDAD EN LA UNIVERSIDAD ESPAÑOLA

La creación de las Unidades de Igualdad en las universidades supuso un impulso innegable de las políticas específicas en la educación superior. Sin embargo, los logros hasta ahora han sido más bien escasos debido a un compromiso institucional débil, la ausencia de recursos económicos y la falta de personal técnico e incluso directivo con experiencia en cuestiones de género<sup>175</sup>.

Aunque el desarrollo de estas estructuras y sus instrumentos de intervención es diverso, existen puntos de similitud entre ellas. Desde la primera “Oficina para la Igualdad de Género” creada en 2004 en la Universidad Complutense de Madrid<sup>176</sup>, se puede afirmar que casi todas se crean como resultado de una obligación normativa pero su diversidad proviene de factores como el tamaño de la institución, las fuentes de financiación o la antigüedad entre otras. También hay que destacar la orientación académica (si las universidades son generales o técnicas) y el rol de los gobiernos autonómicos, ya que en España las competencias en educación están transferidas a las Comunidades Autónomas.

Otras variables que han considerado Pastor y Acosta<sup>177</sup> tienen que ver con la existencia o no de grupos de género, la participación en redes de igualdad, el lugar que ocupa la Unidad de Igualdad o sus políticas en el organigrama, el tipo de estructura de la propia unidad o servicio, el año de su creación, el recorrido de los planes ya emprendidos, el perfil de la persona responsable o la red de contactos. La mayoría de ellas se

<sup>175</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 261.

<sup>176</sup> CUEVAS-LÓPEZ, M./DÍAZ-ROSAS, F., “Género y liderazgo en la universidad española. Un estudio sobre la brecha de género en la gestión universitaria”, en *Archivos Analíticos de Políticas Educativas*, 23, 2015, p. 17.

<sup>177</sup> PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, cit., p. 261.

crearon justo después de la aprobación de la Ley 3/2007 que las hacía obligatorias (44,9%) pero muchas de ellas (45%) lo hicieron mucho más tarde, llegando hasta el año 2010.

Consideradas como un órgano técnico de referencia en igualdad para la comunidad universitaria<sup>178</sup>, se organizan básicamente de dos maneras: en primer lugar, están aquellas dependientes del Rectorado. Esta ubicación las acerca a un espíritu de *gender mainstreaming* y ofrece a la igualdad un rango político superior, favorece la visibilidad del servicio y contribuye a fortalecer sus acciones. En cuanto a la universidad, refuerza la responsabilidad social de la institución, aunque también presenta el peligro de que sus objetivos se contemplen de manera más difusa. La otra posibilidad sitúa las unidades bajo la dependencia orgánica de un área que puede ser Bienestar Social, Ordenación Académica o Calidad entre otras, delimitando las políticas de igualdad como algo de tipo sectorial. Si bien sus acciones pueden ser más concretas y lograr avances en un terreno concreto, es muy difícil que puedan llegar a toda la institución al ser definidas como una política sectorial y no como una general.

Un informe realizado por Arantxa Elizondo, Ainhoa Novo y María Silvestre para el Instituto de la Mujer en 2010 concluía que las principales debilidades que las universidades reportaban era la falta de recursos para las estructuras de igualdad, una escasez de medios con dos vertientes: recursos humanos y económicos. En efecto, las Unidades de Igualdad, encargadas de liderar los Planes de Igualdad en la Academia, se crean generalmente sin estructura administrativa, estando constituidas únicamente por la persona responsable nombrada por el Rector o Rectora y, en el mejor de los casos, por otra persona administrativa (y pocas veces técnica). El resto de personal o no existe o suele depender de becas, sin relación contractual con la universidad. Los recursos económicos son escasos (algunas unidades carecen de presupuesto específico) y difieren mucho entre universidades, aunque las más pequeñas son las que menos presupuesto destinan. Por otro lado, existe poca estabilidad en la dirección de estas oficinas, una debilidad importante si tenemos en cuenta que todavía estamos en proceso de consolidación de estas estructuras.

Otro estudio realizado por Francisco de los Cobos en 2012 sobre los Planes de Igualdad de las universidades españolas demostraba que,

<sup>178</sup> CERDÁ, M. R., “Modelos de desarrollo de Unidades de Igualdad en la universidad pública”, en *Investigaciones multidisciplinares en género*, Sevilla, ed. Universidad de Sevilla, 2010, p. 241.

en general, estos planes utilizaban el principio de transversalidad de género para su elaboración, pero la mayoría de ellos carecían de acciones específicas (es decir, no llegaban a explicar cómo se llevaría a cabo ninguna de las medidas) y tampoco los agentes responsables de llevar a cabo las acciones ni los recursos económicos y humanos destinados a ello. Incluso algunos no disponían de un diagnóstico previo inicial. En cuanto a las medidas relacionadas con derechos y deberes laborales, carecían de la adecuada representación de las personas trabajadoras de la institución en la propia elaboración del plan. Para el autor, estos planes demuestran poca voluntad política por parte de las universidades y también que la igualdad no es un principio rector de sus estrategias. Incluso se advierte que tanto las universidades como las agencias y las autoridades ministeriales han priorizado la participación en el Espacio Europeo de Educación Superior (EEES) sobre el mandato constitucional de la igualdad. En concreto se ha olvidado la igualdad en los criterios de verificación de los títulos.

Cristina García, en un trabajo de 2017, se aproxima a la estructura de las Unidades de Igualdad en las universidades españolas y señala que existen grandes diferencias entre ellas. Hay un primer grupo de grandes instituciones, como la Universidad de Barcelona, con más de 100.000 personas, la Universidad Complutense de Madrid o la de Sevilla, ambas con una población de 80.000 personas o la Universidad del País Vasco que supera las 50.000. Entre las más pequeñas, por debajo de las 10.000 personas, están las universidades de Lleida, Oviedo, Pública de Navarra y Burgos. La mayor parte de las Unidades de Igualdad de estas universidades cuenta con una o dos personas en plantilla. En trece universidades, no hay ninguna persona de perfil técnico, especializada en igualdad de género<sup>179</sup>. Asimismo, es frecuente que el personal administrativo no esté contratado con jornada completa e incluso que comparta funciones con otros órganos o departamentos. Predomina también la baja o nula asignación presupuestaria (en torno a los 5.000 euros anuales), siendo una excepción aquellas unidades con un presupuesto holgado.

En el mismo sentido, la tesis doctoral de Adela Soto<sup>180</sup> concluye que es necesario planificar acciones concretas, en un marco temporal delimitado y especificando su ejecución. Estos trabajos, reconoce la autora, no

<sup>179</sup> GARCÍA, C., “Las Unidades de Igualdad de las universidades públicas españolas. Estructura y actuaciones”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017, p. 95.

<sup>180</sup> SOTO, A., *Los planes de igualdad en las universidades españolas. Especial referencia a las leyes de igualdad en España*. Tesis doctoral. Córdoba: Universidad de Córdoba, 2019.

se pueden llevar adelante sin el adecuado soporte administrativo y técnico. Asimismo, en su investigación demostró que la falta de formación es el principal escollo que reportan las personas a las que se entrevista. Su trabajo ponía de relieve que la mayoría de las universidades públicas en España se habían limitado a aprobar su primer plan para cumplir con la ley sin realizar posteriormente ningún seguimiento ni evaluación. Las dificultades para la implementación de los planes, por consiguiente, existen en todas las universidades, pero son menores en aquellas que, por su tamaño, disponen de muchos más recursos, con estructuras estables e integradas por un mínimo de recursos humanos que incluyen, no solo la dirección, sino también el personal técnico y administrativo. Sin embargo, en las más pequeñas estas estructuras se limitan a la dirección (que además es variable en función del cambio de los equipos rectorales) y poco más, careciendo de personal y también de presupuesto.

De lo antedicho se infiere la necesidad de contar con el conocimiento experto pues es un hecho la poca influencia que las personas expertas en igualdad tienen en las instituciones. Aunque, como revelan Calvo, Gutiérrez, Mena y Murillo<sup>181</sup>, ha aumentado la formación en igualdad al mismo tiempo que la visibilidad de las políticas específicas, sigue habiendo un impacto desigual, en parte por la dificultad en superar políticas centradas en las cuestiones “de mujeres”. La legitimación de este conocimiento todavía no se ha conseguido en el campo de los estudios de género, a diferencia de cualquier otro ámbito del saber, en el que cualquier comunidad política que necesita avalar un proceso de toma de decisiones cuenta con el asesoramiento de grupos expertos. En España, esta figura de persona experta se concreta casi siempre en una mujer con sólida formación, que colabora con la Administración de forma externa, generalmente desde una consultoría y asumiendo una postura abiertamente feminista<sup>182</sup>. Sin embargo, este posicionamiento favorece la definición de las políticas de igualdad como “políticas”, es decir, ideológicas (con el consiguiente rechazo de parte de la comunidad) en lugar de ser valoradas en términos empresariales o de adecuación normativa. Si se desea un avance de las políticas de igualdad hay que contemplar también el desarrollo de equipos donde estas expertas puedan exponer su conocimiento, sacando del espacio marginal que ahora ocupan en relación con las políticas públicas. Asi-

<sup>181</sup> CALVO, K./GUTIÉRREZ, M./MENA, L./MURILLO, S., “El papel del conocimiento experto en las políticas públicas de igualdad en España”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014.

<sup>182</sup> CALVO, K./GUTIÉRREZ, M./MENA, L./MURILLO, S., “El papel del conocimiento experto en las políticas públicas de igualdad en España”, cit., p. 162.

mismo, es deseable que las universidades se doten, para sus Unidades de Igualdad, de personas con estos conocimientos.

Cuando se constata la realidad del limitado avance de las cuestiones de igualdad en las instituciones de educación superior, se suelen argumentar tres razones. En primer lugar, que las políticas son inadecuadas. Esta respuesta, de acuerdo con Castaño y Suárez<sup>183</sup>, es un lugar común y debemos preguntarnos más bien por qué no se cumplen las políticas ya que, como afirman las autoras, existe una gran brecha retórica entre estas y los medios y voluntad para aplicarlas. Por otro lado, hay que considerar el contexto institucional ya que las propias culturas universitarias están recorridas por los sesgos de género, algo que las últimas reformas del sistema universitario no han paliado. Finalmente, hay que analizar la resistencia a cambios estructurales y culturales, que son los más necesarios, pero también los más difíciles de implementar.

## **V. CODA: RETOS PARA AVANZAR EN LA DISMINUCIÓN DE BRECHAS EN LA UNIVERSIDAD**

De acuerdo con Castaño y Suárez<sup>184</sup>, hay algunas cuestiones clave que deben incorporarse o implementarse en la Universidad si se desea avanzar en la disminución de las brechas de género, entre ellas la brecha salarial.

1. Visibilidad a todos los niveles: visibilidad de las aportaciones de las mujeres en la universidad, visibilidad de la desigualdad de género con datos y también hechos; visibilidad de la cultura de igualdad para que esta sea un principio rector y visibilidad de las propias Unidades de Igualdad en las estructuras universitarias.
2. Sensibilización: construir conciencia sobre la igualdad de género, especialmente a colectivos con los que no siempre se incide, como el de profesorado.
3. Lenguaje inclusivo y no sexista: las resistencias de esta herramienta estratégica siguen siendo muy fuertes pero la literatura ha demostrado que no es posible pensar en las mujeres y sus necesidades sin nombrarlas.

<sup>183</sup> CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017, p. 171.

<sup>184</sup> CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, p. 178.

4. Implementación real del Plan de Igualdad: acompañamiento y recursos para su elaboración, aplicación y evaluación, así como la potenciación de la participación de mujeres en órganos directivos; potenciar la investigación con perspectiva de género y la docencia, impulsar los estudios específicos de género y velar por el respeto de la igualdad en las condiciones de trabajo y, específicamente, por la eliminación del acoso sexual y/o por razón de sexo.
5. Dotar a las Unidades de Igualdad de recursos, cuyo nacimiento ha estado rodeado de las políticas de recortes, y poner la “micro-política” de la igualdad en la agenda: la literatura especializada destaca que las políticas de igualdad dependen mucho de la interlocución directa con el Rector o Rectora, de formar parte o no del Consejo de Gobierno, de las relaciones personales... en suma, las políticas de igualdad suelen depender de las características del grupo que las promueve y de su capacidad de influencia<sup>185</sup>.

Los estudios e investigaciones han constatado que en España, pese a la existencia de “una legislación formalmente igualitaria y a acciones positivas en el seno de las universidades españolas, existe un sustrato de desigualdades de género, que se traduce en diferencias salariales entre mujeres y hombres”<sup>186</sup>. Es por ello que debe trabajarse en neutralizar las resistencias que forman parte de la cultura universitaria, hacer esfuerzos para la eliminación de la “infravida” de las políticas de igualdad<sup>187</sup> que requieren de las personas que las gestionan la obligatoriedad de controlar el malestar por parte de los equipos directivos, en una constante lógica de minimización de efectos supuestamente nocivos para la institución.

En el mismo sentido, se hace necesario profundizar en medidas que permitan eliminar la graduación de las políticas de igualdad que en la universidad existen bajo tres paradigmas: los temas aceptables (como la visibilidad de las mujeres), los discutibles pero sobre los que existen resistencias importantes (como el uso de lenguaje no sexista, las asignaturas transversales o las asignaturas específicas de género) y, finalmente, los temas tabú, como la desigualdad salarial, el acoso sexual o, directamente, el propio concepto de discriminación<sup>188</sup>. La aprobación

<sup>185</sup> BALL, S.J., *Education Policy, Power Relations and Teacher's Work*, British Journal of Educational Studies, 41(2), 1993.

<sup>186</sup> JABBAZ, M./SAMPER-GRAS, T./DÍAZ, C., “La brecha salarial de género en las instituciones científicas”, en *Convergencia. Revista de ciencias sociales*, 80, 2019, p. 15.

<sup>187</sup> BALL, S.J., *Education Policy, Power Relations and Teacher's Work*, cit.

<sup>188</sup> CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, p. 184.

en 2020 de dos Reales Decretos que entrarán en vigor en 2021 es sin duda una buena noticia para avanzar en esa visibilización, imprescindible como primer paso para remover la brecha salarial que, de momento, forma parte de los temas menos reconocidos en la universidad.

Se trata del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los Planes de Igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (BOE 272, de 14 de octubre) y el Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres (BOE 272, de 14 de octubre). Estas normas desarrollan la obligación de las empresas de contar con un registro de retribuciones y la realización de una auditoría retributiva en todas aquellas obligadas a elaborar Planes de Igualdad. Es decir, todas las empresas, independientemente de su tamaño y por consiguiente también las universidades, deben contar con un registro retributivo que incluya los datos promedios y desglosados de los sueldos reales (incluyendo qué parte es salario base y qué parte son complementos u otros extras) percibidos por su plantilla, también altos cargos, divididos entre hombres y mujeres. En cuanto a la auditoría retributiva, además de lo anterior contendrá las medias y medianas salariales de agrupaciones de trabajo de igual valor, aunque sean categorías diferentes, y una justificación si en alguno de los valores promedios la diferencia entre hombres y mujeres supera el 25%.

Los textos otorgan rango de ley a los reglamentos de igualdad retributiva y de Planes de Igualdad para avanzar desde normas declarativas a normas que obliguen ya que la legislación, hasta ahora, tenía más de declaración de intenciones y menos de exposición de normativa concreta y efectiva. De estos textos se derivan definiciones y obligaciones en conceptos como “trabajo de igual valor” o en el desarrollo de los sistemas de clasificación profesional y de acceso a la información porque cualquier persona trabajadora podrá acceder a esos datos que ahora solo están disponibles para la representación legal de las y los trabajadores. El objetivo es avanzar en la transparencia retributiva para evitar tanto la discriminación directa como y, sobre todo, la indirecta, que suele darse por la incorrecta valoración de los puestos de trabajo. Aunque las normas obligan a realizar acciones técnicamente complicadas, deberían convertirse en estrategias de avance real para la eliminación de la brecha salarial.

Estas normas, por tanto, inciden en esa discriminación que solo puede explicarse desde el punto de vista de la desigualdad de género y cuyas

consecuencias perjudican a las mujeres que perciben retribuciones inferiores. Las universidades, como cualquier otra empresa, tendrán que asumir que todas las personas de la plantilla podrán acceder a esta información y conocer la magnitud del problema. Ello conlleva, no solo la exigencia de remover la desigualdad, sino también un efecto reputacional para la organización. La obligación de mostrar a toda la comunidad universitaria la situación salarial de género puede convertirse en un incentivo poderoso para aplicarse a atajar las brechas.

## BIBLIOGRAFÍA

ALBERT, R./ESCOT, L./FERNÁNDEZ, J.A., “La predisposición de las estudiantes universitarias a auto-limitarse profesionalmente en el futuro por razones de conciliación”, en *Estudios de economía aplicada*, 28(1), 2010.

ALAMA, E./CRUELLES, M./DE LA FUENTE, M., “¿Qué ha cambiado con esta crisis? El *mainstreaming* de género en la encrucijada”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014.

ANGHEL, B./CONDE-RUIZ, J.I./MARRA DE ARTIÑANO, I., “Brechas salariales de género en España”, en *Hacienda pública española/Review of Public Economics*, 229, 2019.

ARROW, K. J., “The Theory of Discrimination”, en *Discrimination in Labor Markets* (pp. 3-33), Princeton, ed. Princeton University Press, 1973.

BALL, S.J., *Education Policy, Power Relations and Teacher’s Work*, British Journal of Educational Studies, 41(2), 1993.

BETETA, Y., “La feminización de la crisis financiera global. La regresión del estado de bienestar en España y su impacto en las políticas de igualdad y de erradicación de la violencia contra las mujeres. Nuevos retos”, en *Asparkía. Investigació feminista*, 24, 2013.

BETTIO, F./CORSI, M./D’IPPOLITI/C./LYBERAKI, A./SAMEK, M./VERASHCHAGINA, A., *The impact of the economic crisis on the situation of women and men and on gender equality policies*, Bruselas, ed. Comisión Europea, 2012.

BIGLIA, B./VERGÉS-BOSCH, N., “Cuestionando la perspectiva de género en la investigación”, *REIRE. Revista d’Innovació i Recerca en Educació*, 9(2), 2016.

BRANDÉS, E., “Acotando el espacio de la desigualdad tras la Gran Recesión”, *Cuadernos de Información económica*, 269, 2019.



- BRYANT, G., *The Working Woman Report. Succeeding in Business in the 80's*, Nueva York, ed. Simon and Schuster, 1984.
- BUSTELO, M./ORTBALS, C., “The Evolution of Spanish State Feminism. A Fragmented Landscape”, en *Changing State Feminism*, Basingstoke: Palgrave, 2017.
- CALVO, K./GUTIÉRREZ, M./MENA, L./MURILLO, S., “El papel del conocimiento experto en las políticas públicas de igualdad en España”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014.
- CAMPOS-SERNA, J./RONDA-PÉREZ, E./ARTAZCOZ, L./BENAVIDES, F. G., “Desigualdades de género en salud laboral en España”, en *Gaceta sanitaria*, 26(4), 2012.
- CASTAÑO, C., *Las mujeres en la Gran Recesión*, Madrid, ed. Cátedra, 2015.
- CASTAÑO, C., “La nueva gestión pública y las políticas de igualdad de género en las Universidades”, en *Investigaciones feministas*, 7(2), 2016.
- CASTAÑO, C./SUÁREZ, O., “La implementación efectiva de las regulaciones de igualdad de género en las universidades españolas: las Unidades de Igualdad”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017.
- CASTRO, R., *Ministerio de igualdad. Avances, mitos y reticencias*, Barcelona, Conigualdad.org, 2013.
- CAVAGHAN, R.M., *Gender mainstreaming as a knowledge process: towards an understanding of perpetuation and change in gender blindness and gender bias*. Tesis doctoral. Edimburgo: University of Edinburg, 2012.
- CERDÁ, M. R., “Modelos de desarrollo de Unidades de Igualdad en la universidad pública”, en *Investigaciones multidisciplinares en género*, Sevilla, ed. Universidad de Sevilla, 2010.
- CONDE-RUIZ, J. I./MARRA DE ARTIÑANO, I., “Brechas salariales de género en España”, en *Zoom Económico*, 9, 1-27, 2016.
- CUEVAS-LÓPEZ, M./DÍAZ-ROSAS, F., “Género y liderazgo en la universidad española. Un estudio sobre la brecha de género en la gestión universitaria”, en *Archivos Analíticos de Políticas Educativas*, 23, 2015.
- DE LOS COBOS, F., *Planes de igualdad en las universidades españolas. Análisis de contenido desde las ciencias sociales*, Barataria, 14, 2010.
- DÍAZ, C./GÓMEZ, A., *Las mujeres en los premios científicos en España 2009-2014*, Madrid, ed. Unidad de Mujeres y Ciencia de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Economía y Competitividad, 2015.

DÍAZ, C./JABBAZ, M./SAMPER, T., *Estudio sobre brecha salarial de género en la Universitat de València*, Valencia, ed. Universitat de València, 2017.

DÍAZ, C./JABBAZ, M./AGUADO, E./GONZÁLEZ, L., “Las brechas de género: brecha de cuidados, brecha salarial y brecha de tiempo propio”, en *VVAA Brecha salarial y brecha de cuidados*, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2016.

ELIZONDO, A./NOVO, A./SILVESTRE, M., *Igualdad de mujeres y hombres en las universidades españolas*, Madrid, ed. Instituto de la Mujer, 2010.

FERRER-PÉREZ, V.A./BOSCH-FIOL, E., “El género en el análisis de la violencia contra las mujeres en la pareja: de la “ceguera” de género a la investigación específica del mismo”, en *Anuario de psicología jurídica*, 29, 2019.

GARCÍA AGUSTÍN, O., “El socialismo cívico de Zapatero y el republicanismo”, *Sociedad y discurso. AAU*, 9, 2006.

GARCÍA PRINCE, E., “El espejismo de la igualdad: el peso de las mujeres y de lo femenino en las iniciativas de cambio institucional”, *Otras miradas*, 6(1), 2006.

GARCÍA, C., “Las Unidades de Igualdad de las universidades públicas españolas. Estructura y actuaciones”, en *Unidades de Igualdad. Género y Universidad*, Madrid, ed. Universidad Autónoma de Madrid, 2017.

GUIL, A., “Barreras a la promoción profesional de las mujeres en la universidad”, en *Psicología social y problemas sociales*, Madrid, ed. Biblioteca Nueva, 2005.

HYMOWITZ, C./SCHELHARDT, T.D., “The Glass-Ceiling: Why Women Can’t Seem to Break the Invisible Barrier that Blocks Them from Top Jobs”, *The Wall Street Journal*, 57, D1, D4-D5, 1986, March 24.

JABBAZ, M./SAMPER-GRAS, T./DÍAZ, C., “La brecha salarial de género en las instituciones científicas”, en *Convergencia. Revista de ciencias sociales*, 80, 2019.

LOMBARDO, E./ LEÓN, M., “Políticas de igualdad de género y sociales en España”, en *Investigaciones feministas*, 5, 2014.

MARTÍ-FERRE, N., “Espejismo de la igualdad en el aula: método experiencial para el despertar de la conciencia”, en *Ciencia, tecnología y mainstreaming social*, 4, 2020.

MARTÍN, S., “Querer y poder: (des)igualdad en la universidad pública española”, en *Contextos educativos: Revista de educación*, 21, 2018.

Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, *Brecha salarial de género en el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades*, Madrid, ed. Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, 2019.

Ministerio de Universidades, *Desigualdades de género en educación universitaria. Cifras básicas*, Madrid, ed. Ministerio de Universidades, 2020.

MIT, “A Study on the Status of Women Faculty in Science at MIT”, *The MIT Faculty Newsletter*, XI (4), 1999.

MONROE, K./OZYURT, S./WRIGLEY, T./ALEXANDER, A., “Gender equality in academia: Bad news from the trenches and some possible solutions”, en *Perspectives on Politics*, 6(2), 2008.

MORRISON, A.M./WHITE, R.P./VAN VELSOR, E., *Breaking the glass ceiling: Can women reach the top of America's largest corporations?* Reading, VA: Addison-Wesley, 1987.

MOSS-RACUSIN, C./DOVIDIO, J.F./BRESKOLL, V./L./GRAHAM, M.J./HANDELSAMN, J., “Science faculty’s subtle gender biases favor male students”, *PNAS. Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, 109(41), 2012.

MURILLO, I. P./SIMÓN, H., “La Gran Recesión y el diferencial salarial por género en España”, en *Hacienda pública española/Review of Public Economics*, 208, 2014.

NIETO, P., “Los planes de igualdad entre la Ley y la negociación colectiva: un diálogo insuficiente”, en *Revista de información laboral*, 10, 2015.

OIT, *Informe mundial sobre salarios 2018/19. ¿Qué hay detrás de la brecha salarial de género?* Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, 2019.

PALEO, N./ALONSO, A., “¿Es únicamente una cuestión de austeridad? Crisis económica y políticas de género en España”, en *Investigaciones Feministas*, 5, 2015.

PALMÉN, R./ARROYO, L./MÜLLER, J.R./SYBILLE, C.M./UNGERB, M., “Integrating the gender dimension in teaching, research content & knowledge and technology transfer: Validating the EFFORTI evaluation framework through three case studies in Europe”, *Evaluation and Program Planning*, 79, 2020.

PASTOR, I./ACOSTA, A., “La institucionalización de las políticas de igualdad de género en la universidad española. Avances y retos”, en *Investigaciones feministas*, 7(2), 2016.

- PÉREZ, M./ROALES, E., “El deber, el derecho y la promoción de medidas y planes de igualdad en la negociación colectiva”, en *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 91, 2007.
- RESKIN, B.F./PADAVIC, I., *Women and Men at Work*, Thousand Oaks, California, ed. Pine Forge Press, 1994.
- SALLÉ, M. A./MOLPECERES, L., *La brecha salarial: realidades y desafíos. Las desigualdades salariales entre mujeres y hombres. España 2009*. Madrid, ed. Ministerio de Igualdad, 2010.
- SELMA, A., “La discriminación por maternidad y conciliación en el ámbito universitario”, en *Femeris*, 4(2), 2019.
- SOTO, A., *Los planes de igualdad en las universidades españolas. Especial referencia a las leyes de igualdad en España*. Tesis doctoral. Córdoba: Universidad de Córdoba, 2019.
- SULLEROT, E., *Historia y sociología del trabajo femenino*, Barcelona, ed. Península, 1970.
- THRELFALL, M., “¿Feminismo de estado o feminismo de partido? Las estrategias políticas feministas”, *RIS. Revista Internacional de Sociología*, 23, 1999.
- TOMÀS-FOLCH, M., *La investigación académica en ciencias sociales desde una perspectiva de género*, Barcelona, ed. Octaedro, 2015.
- UMYC, *Resultados del cuestionario sobre el impacto del confinamiento en el personal investigador*, Madrid, ed. Ministerio de Ciencia e Innovación, 2020.
- VALCÁRCEL, A., *Feminismo en el mundo global*, Madrid, ed. Cátedra, 2008.
- VALIENTE, C., *El feminismo de estado en España: el Instituto de la Mujer (1983-2003)*, Valencia, ed. Institut Universitari d’Estudis de la Dona/Universitat de València, 2006.
- WALBY, S., “Comparative Gender Mainstreaming in a Global era”, *International Feminist Journal of Politics*, 7(4), 2005.
- WEF (2020), *Global Gender Gap Report 2020*, Ginebra, ed. World Economic Forum.
- WENNERÅS, C./WOLD, A., “Nepotism and Sexism in Peer-Review”, en *Nature*, 387, 1997.
- ZINOVYEVA, N./BAGÜES, M.F., “Does gender matter for academic promotion? Evidence from a randomized natural experiment”, en *Documentos de trabajo FEDEA*, 15, 2010.

## MUJERES EN OCUPACIONES TIC: BRECHA Y DISCRIMINACIÓN SALARIAL DE GÉNERO EN ESPAÑA<sup>189</sup>

*Dras. Rosa Santero Sánchez, Belén Castro Núñez,  
Mónica Segovia Pérez (Profesoras Contratadas Doctoras) y  
Pilar Laguna Sánchez (Profesora Titular).  
Departamento de Economía Aplicada I, Historia e  
Instituciones Económicas  
Universidad Rey Juan Carlos<sup>190</sup>*

Estamos inmersos dentro de la 4<sup>o</sup> revolución industrial, identificada por Klaus Schwab en 2016, cuya principal transformación es la digitalización a gran escala en la economía, traspasando los procesos de fabricación, las industrias y sectores, y alcanzando a diferentes aspectos sociales. Un ejemplo claro se ha producido durante el confinamiento al que hemos estado sometidos en los últimos meses por la pandemia de la COVID, donde un numeroso grupo de trabajadores/as ha comenzado a teletrabajar, donde muchos estudiantes han podido seguir sus clases a través de plataformas digitales, e incluso la digitalización ha alcanzado los servicios médicos y de salud.

Por tanto, las TIC están en todos los ámbitos de la vida, y el desarrollo tan vertiginoso que están experimentando hace plantearse su importancia actual y a futuro, especialmente en la educación y profesiones dentro de dicho ámbito. Las ocupaciones TIC han estado tradicionalmente masculinizadas a pesar de las acciones políticas que fomentan la entrada de mujeres en las mismas. La segregación en el mercado laboral y los estereotipos de género influyen en la elección de los itinerarios formativos y ocupacionales, y posteriormente, en

---

<sup>189</sup> Esta presentación se basa en la investigación de las autoras publicada con la siguiente referencia: SEGOVIA PÉREZ, M., CASTRO, B., SANTERO, R. Y LAGUNA, P., "Being a woman in an ICT job: an analysis of the gender pay gap and discrimination in Spain", en *New Technology, Work and Employment*, 35 (1), 2020, 20-39. <https://doi.org/10.1111/ntwe.12145>

<sup>190</sup> En primer lugar, queremos agradecer la oportunidad que nos ha brindado la Unidad de Igualdad de la Universidad de Cádiz de participar presentando los resultados de nuestra investigación sobre brecha salarial de género en el ámbito de las Tecnologías de la Información y la Comunicación, las conocidas como TIC.

las condiciones laborales asociadas al puesto de trabajo, incluidas las retribuciones.

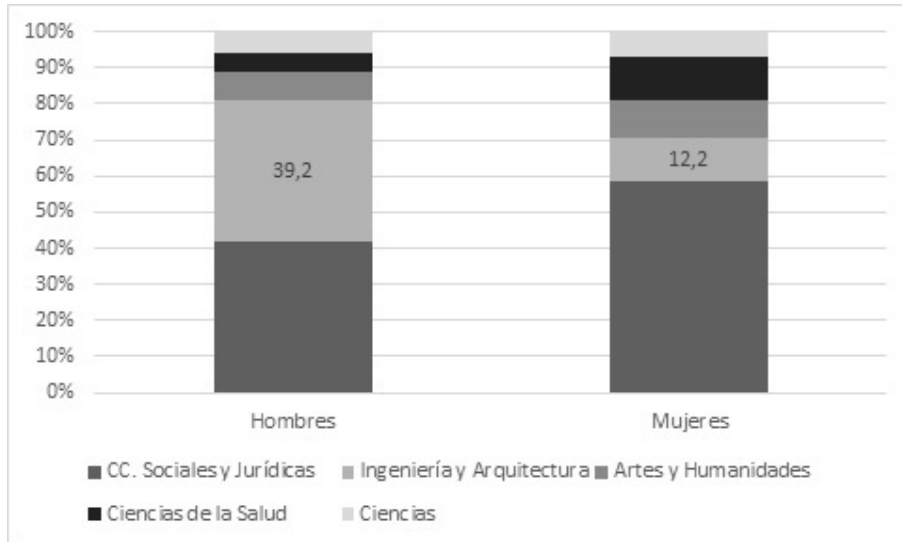
Asimismo, la incorporación transversal de las TIC en los diferentes sectores productivos ha modificado los perfiles de las ocupaciones vinculadas a su uso, a la vez que la presencia de profesiones TIC se ha extendido a otros sectores de actividad, más allá de los tradicionalmente vinculados a las TIC y que aún mantiene asociados los estereotipos de las profesiones técnicas.

## **I. LAS TIC EN EL CONTEXTO EDUCATIVO**

En primer lugar, queremos contrastar si las titulaciones universitarias asociadas con las TIC tienen una presencia masculinizada, como es habitual en la literatura empírica a nivel internacional, y si dado el proceso de evolución creciente de su implantación en todos los niveles de la economía y la sociedad, se refleja en una mayor demanda de plazas universitarias en estas áreas.

Para revisar la primera cuestión, se presentan los datos comparados del número de personas matriculadas en titulaciones universitarias por áreas de conocimiento en dos cursos académicos, el último dato disponible que proporciona la situación más actualizada, 2018-19, y el correspondiente a una década anterior, para ver la evolución en los últimos años. En el curso 2008-09, las matriculaciones dentro del área general de Ingeniería y Arquitectura, donde se incluyen las titulaciones relativas a las TIC, los hombres presentaban un indicador de concentración del 38,2%, mientras que las mujeres solo alcanzaban el 12,2% (Tabla 1). La brecha de participación entre hombres y mujeres era de 27 puntos porcentuales.

**Tabla 1. Distribución % matriculaciones universitarias en el curso 2008-09 por rama de conocimiento. Indicador de concentración por sexo.**

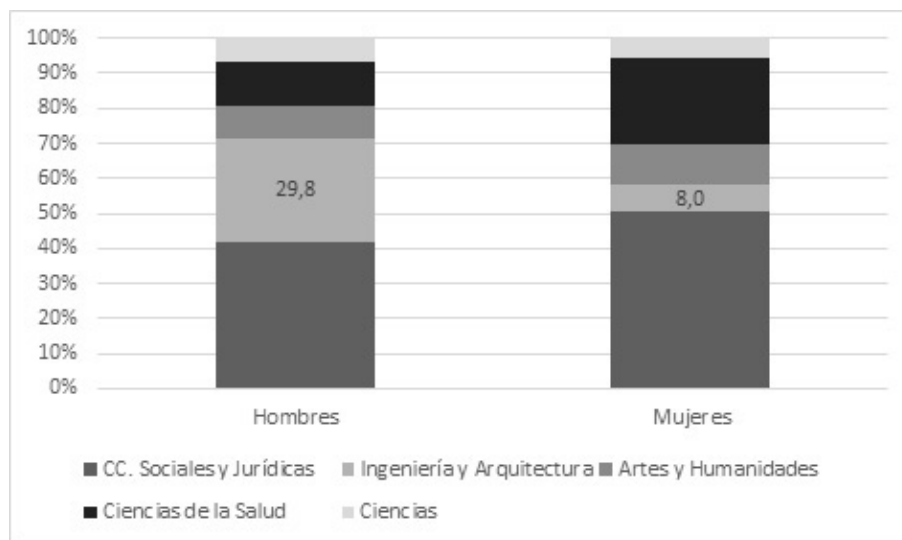


Fuente: elaboración propia a partir de datos de la Secretaría General de Universidades (Ministerio de Educación, Cultura y Deporte).

Sería de esperar que la representación dentro de estas titulaciones fuera aumentando con el tiempo hasta nuestros días, dada la creciente importancia de las TIC en el mundo, y la digitalización de un gran número de sectores de actividad. Sin embargo, la traslación de la fotografía de la Tabla 1, a la actualidad, no refleja lo esperado. La Tabla 2, que actualiza los datos para el curso 2018-19, presenta cifras inferiores, tanto para hombres como para mujeres.

Como se observa en la Tabla 2, la presencia de los hombres en las titulaciones de Ingeniería y Arquitectura se ha reducido casi en 10 puntos porcentuales a lo largo de la última década, y para las mujeres la reducción ha sido de 4 puntos porcentuales, no alcanzando ni el 10% de representación. La brecha de género en la presencia de estas matriculaciones se ha reducido a 22 puntos porcentuales.

**Tabla 2. Distribución % matriculaciones universitarias en el curso 2018-19 por rama de conocimiento. Indicador de concentración por sexo.**



Fuente: elaboración propia a partir de datos de la Secretaría General de Universidades (Ministerio de Educación, Cultura y Deporte).

Los datos presentados en las tablas anteriores sobre la participación universitaria por grandes áreas de conocimiento, sin embargo, también se puede abrir la perspectiva en cuanto a que titulaciones ligadas a las ciencias puras (matemáticas, física, etc.) pueden conectarse fácilmente con profesiones TIC. Por ello, merece la pena analizar con un poco más de detalle, cómo es la distribución por sexos y campo de estudio.

**Tabla 3. Distribución porcentual (%) de matriculaciones universitarias por sexo y campo de estudio. Indicador de distribución 2018-19.**

	Hombres	Mujeres
Ciencias de la vida	40,9	59,1
Físicas, químicas, geológicas	58,1	41,9



Matemáticas y Estadística	62,1	37,9
Informática	87,1	12,9
Ingenierías	74,9	25,1
Arquitectura y construcción	57,5	42,5

Fuente: elaboración propia a partir de datos de la Secretaría General de Universidades (Ministerio de Educación, Cultura y Deporte).

En cada campo de estudio relacionado con ciencias, informática e ingenierías y arquitectura (grandes áreas), la distribución entre hombres y mujeres es muy dispar. Así, por ejemplo, se puede considerar que hay una presencia equilibrada en campos como la física, química, geológica, y como arquitectura y construcción; pero hay una infra-representación femenina en matemáticas y estadística (37,9%), ingenierías (25,1%), y especialmente en informática (12,9%).

Estos datos muestran la inferior participación de las mujeres en el ámbito educativo relacionado con las TIC. Este hecho es un factor clave para una menor participación en el mundo laboral de las TIC. España no es un caso aislado dentro de nuestro entorno en cuanto a la falta de profesionales científicas e ingenieras. La Comisión Europea (2013) indicaba que sólo el 20% de las licenciadas menores de 30 años trabajan en el sector TIC, y esta cifra se reducía hasta el 9% en mujeres mayores de 45 años.

La ciencia no es neutral al sexo. Las profesiones y sectores ligados a las tecnologías e ingenierías están tradicionalmente masculinizados<sup>191</sup>. Los avances en la digitalización se han visto acompañados por una dualización de los perfiles profesionales de las TIC en perfiles asociados a habilidades técnicas y perfiles más de gestión y comunicación, también llamados “soft”. Esta división también ha sido influida por estereotipos, donde las habilidades soft se asocian a mujeres, que se ven segregadas a este tipo de puestos, frente a los técnicos, donde hay una mayor presencia masculina. Así pues, los estereotipos de género continúan revelándose como factores explicativos de la distribución desigual de hombres y mujeres en distintos sectores

<sup>191</sup> VALENDUC, G., “Not a job for life? Women’s progression, conversion, and dropout in ICT professions”, en *International Journal of Gender, Science and Technology*, 3 (2), 2011, pp. 483-500; CASTAÑO, C. (coord.), *La segunda brecha digital*, Madrid, ed. Cátedra, 2008.

económicos y en distintas ocupaciones, también en las TIC, generando segregación<sup>192</sup>.

## II. OBJETIVOS E HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN

Nos encontramos, por tanto, que las TIC están actualmente ligadas a profesiones y sectores con escasa presencia femenina en su formación universitaria específica, también en su participación en los puestos laborales asociados y con una segregación ocupacional que las dirige hacia puestos con mayor carga de gestión. Dentro de la caracterización de los puestos laborales, la retribución salarial es reflejo del contenido y las competencias del propio puesto, y, por tanto, sería de esperar que, si las mujeres están participando en puestos TIC de menor valor, se reflejará en un menor salario, apareciendo una brecha salarial de género.

El objetivo de este trabajo es analizar las diferencias salariales y el grado de discriminación de género en las ocupaciones TIC, diferenciando si el trabajo se realiza dentro o fuera del propio sector TIC.

Si los puestos de trabajo TIC estuvieran cubiertos por personas tituladas universitarias en aquellos campos de conocimiento necesarios para cubrir las competencias del puesto, y siendo el nivel educativo un factor principal a la hora de fijar los salarios, se podría pensar, que, en igualdad de condiciones formativas, no debería existir brecha salarial, en términos medios. Sin embargo, la segregación de mujeres hacia puestos de competencias más “soft”, hace pensar que va a existir una brecha de género en los salarios, y por tanto, definimos:

Hipótesis 1: Existe brecha salarial entre mujeres y hombres profesionales de las TIC.

Es conocido el fenómeno del techo de cristal que experimentan las mujeres a medida que suben en la escala ocupacional y salarial. Por ello, puede pensarse que, en el caso de la TIC, y teniendo en cuenta la segregación de mujeres en puestos de habilidades soft, ligadas a una menor categoría profesional, a medida que se avance en la escala salarial, la brecha salarial aumente, poniendo en evidencia que este sector también tiene techo de cristal. Por ello, definimos:

<sup>192</sup> DE LUIS, P., GARRIDO, A., URQUIZU, P. Y VICENTE, S., “El empresariado como fuente de segregación por sexo”, en *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, 15 (1), 2009, pp. 149-167.

Hipótesis 2: La brecha salarial (y la discriminación) se acentúa a medida que aumenta el salario, reflejando la existencia de un fenómeno de techo de cristal.

Una última consideración que se hace en este trabajo está relacionada con la carga de digitalización de los sectores y de la inclusión de las TIC como herramientas de trabajo y gestión. Los sectores propios de las TIC van a estar más masculinizados y, por tanto, la brecha salarial será mayor que en aquellos sectores donde el personal específico en TIC tendrá un valor añadido al resto del personal. Así, definimos:

Hipótesis 3: La brecha salarial (y la discriminación) es mayor en los sectores económicos con mayor intensidad TIC, fruto de la masculinización existente en dichos sectores.

### III. MARCO TEÓRICO

El marco teórico en el que se apoya esta investigación puede contextualizarse desde varias perspectivas. El primero, es el de las teorías sobre brecha salarial y discriminación. En este ámbito se encuentran diferentes teorías desde el lado de la demanda laboral (punto de vista de la empresa), como la Teoría del Gusto o Preferencias por la Discriminación<sup>193</sup>, que supone que empleadores y trabajadores masculinos tienen prejuicios respecto a grupos con características personales diferentes (mujeres) suponiendo su contratación un coste desde el punto de vista psíquico. En este grupo de teorías también se encuentran la Discriminación estadística<sup>194</sup>, Discriminación por creencias erróneas<sup>195</sup> y la Discriminación implícita o involuntaria<sup>196</sup> (Bertrand, Chugh y Mullainathan, 2005).

Desde el lado de la oferta laboral (punto de vista de la persona que busca empleo), la más conocida es la Teoría del capital humano<sup>197</sup>, que

<sup>193</sup> BECKER, G., *The economics of discrimination*, Chicago, University of Chicago Press, 1971.

<sup>194</sup> PHELPS, E. S., The statistical theory of racism and sexism, en *American Economic Review*, 62 (4), 1972, pp. 659-661.

<sup>195</sup> WOLFERS, J., "Diagnosing Discrimination: Stock Returns and CEO Gender", en *Journal of the European Economic Association*, 4 (2-3), 2006, pp. 531-541.

<sup>196</sup> BERTRAND, M./CHUGH, D./MULLAINATHAN, S., "Implicit Discrimination", *American Economic Review*, 95 (2), 2005, pp. 94-98.

<sup>197</sup> MINCER, J. A., *Schooling, experience, and earnings*, New York, ed. National Bureau of Economic Research, 1974; POLACHEK, S., "Occupational self-selection: A human capital approach to sex differences in occupational structure", *Review of Economics and Statistics*, 58, 1981, pp. 60-69; BECKER, G., *Human Capital*, Chicago, ed. University of Chicago Press, 1993.

señala que las mujeres, al ocupar un papel más predominante en la esfera privada familiar, invertirían menos esfuerzo en lo relacionado con su formación y ámbito laboral, atendiendo a su esperada menor o menos activa vida laboral, al tener que ocuparse de la familia. La menor inversión se traduce en menores niveles educativos y menor experiencia laboral, lo que a su vez provoca una menor capacidad productividad, que justifica unos salarios más reducidos.

Junto a estas teorías, se han ido desarrollado otras teorías feministas, más centradas en aspectos socio-estructurales (segregación, estereotipos, patriarcado).

El segundo ámbito de aplicación de las teorías de discriminación relaciona los estereotipos con la segregación y la brecha salarial. Partiendo de la concepción de que la ciencia no es neutral con respecto al sexo y de que la profesión TIC incorpora ocupaciones masculinizadas, el cambio de perfil profesional que se está desarrollando en los últimos años, diferenciando entre técnicos “hard” y gestión “soft”, influye en la segregación de mujeres hacia puestos que no sean tan técnicos. Dentro de las teorías que asocian la segregación y la discriminación podemos considerar el Modelo overcrowding o de concentración/segregación<sup>198</sup>, la Teoría del rol social<sup>199</sup> o la de los Modelos institucionales<sup>200</sup>.

#### IV. METODOLOGÍA

El enfoque metodológico parte de una operativización de las principales variables de interés, que son la ocupación TIC y el sector TIC. Respecto a la primera, utilizando la delimitación del empleo relacionado con las TIC, a partir de la Clasificación Nacional de Ocupaciones (CNO-2011), se distinguen dos tipos de puestos de trabajo diferentes en cualificación y competencias<sup>201</sup>:

1ª Cualificación del puesto –Grupo B– Subgrupo Principal 27 (especialistas), incluido en el grupo de Profesionales científicos e intelectuales y cuyas competencias son:

<sup>198</sup> BERGMANN, B. R., “Occupational segregation, wages and profits when employers discriminate by race or sex”, ed. *Eastern Economic Journal*, 1 (2), 1974, pp. 103-110.

<sup>199</sup> EAGLY, A. H., *Sex differences in social behavior: A social-role interpretation*. Hillsdale, NJ, ed. Lawrence Erlbaum Associates, 1987.

<sup>200</sup> BLAU, F.D., FERBER, M.A. Y WINKLER, A.E., *The Economics of Women, Men and Work*, ed. Upper Saddle River, Prentice-Hall, 1998.

<sup>201</sup> OECD, *OECD Information Technology Outlook, 2004* (Paris: OCDE), 2004; SABADASH, A., *ICT employment statistics in Europe: Measurement methodology*, European Commission, ed. Joint Research Center, 2013.

- Analistas y diseñadores de software y multimedia.
- Especialistas en bases de datos y redes informáticas.

2ª Cualificación del puesto –Grupo C– Subgrupo Principal 38 (técnicos), incluido en el grupo de Técnicos y profesionales de nivel medio y cuyas competencias son:

- Técnicos en operaciones de tecnologías de la información y asistencia al usuario;
- Programadores informáticos;
- Técnicos en grabación audiovisual, radiodifusión y telecomunicaciones.

Por otra parte, en términos de la delimitación del sector TIC en función de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-2009), se ha decidido diferenciar:

a) Sectores TIC:

- Manufacturas (26-Fabricación de productos informáticos, electrónicos y ópticos y 27-Fabricación de material y equipo eléctrico).
- Información y Comunicaciones (excepto industrias 10 y 11).
- Telecomunicaciones.
- Programación, consultoría y otras actividades relacionadas con la informática.
- Servicios técnicos de arquitectura e ingeniería; ensayos y análisis técnicos.
- Investigación y desarrollo.

b) Sectores no-TIC: resto de sectores

Para alcanzar el objetivo de investigación, se utiliza como base de datos la Encuesta de Estructura Salarial (EES) española (2014) con sus microdatos cuatrianuales, última actualización en el momento de realización de esta investigación. Esta base de datos es la que tradicionalmente se utiliza, tanto a nivel nacional como internacional, para el cálculo de la brecha salarial de género y para los diferentes análisis que permiten estimar la discriminación salarial de género.

La delimitación de profesiones y sectores TIC en la base de datos utilizada, proporciona una primera información relevante (Tabla 4). Del total del empleo TIC, diferenciando por sectores, el sector propio de

las TIC presenta un grado de feminización del 25% frente a un 23,1% del resto de sectores. Por lo tanto, las mujeres tienen mayor representación en el propio sector, aunque en ambos, se trata de una infra-representación, porque en ningún caso alcanza el 30%.

**Tabla 4. Distribución del empleo TIC por sexo y sector**

	Sector No-TIC		Sector TIC	
	Técnicos	Especialistas	Técnicos	Especialistas
Mujer	314 (27,5%)	23 (20,8%)	554 (28,9%)	414 (22,9%)
Hombre	1.196	589	1.869	1.017
Total	1.510	812	2.423	1.431

Fuente: elaboración propia a partir de la EES (2014).

Como se muestra en la Tabla 4, hay una mayor presencia de mujeres en el sector TIC, y dentro de este, en las ocupaciones técnicas (28,9% frente al 22,9% de ocupaciones de especialistas).

Para analizar la brecha y distribución salarial, la variable objetivo será la ganancia por hora, tal y como se define en el Instituto Nacional de Estadística dentro de la Encuesta de Estructura Salarial. Las variables explicativas incluidas en los modelos de estimación son variables sociodemográficas (sexo, edad, nivel educativo), del puesto laboral (tipo de contrato, tipo de jornada, nivel de responsabilidad) y de la empresa (sector y tamaño empresarial). Estas variables se utilizan para la estimación de la brecha y discriminación salarial, tanto para los niveles medios como para el cálculo realizado a lo largo de la distribución de salarios.

La metodología utilizada incluye, en primer lugar, una estimación, en términos medios, de Oaxaca Blinder<sup>202</sup> (1973) de la brecha salarial de género para las ocupaciones TIC a dos niveles: técnicos y especialistas, separando por sectores intensivos en TIC del resto de sectores de actividad. El modelo de Oaxaca-Blinder<sup>203</sup> parte de la estimación mince-riana de las ecuaciones de salarios.

<sup>202</sup> OAXACA, R., "Male-female wage differentials in urban labour markets", en *International Economic Review*, 14 (3), 1073, 693-709.

<sup>203</sup> OAXACA, R., "Male-female wage differentials in urban labour markets", cit., pp. 693-709.

$$Y_{\text{fi}} = \beta_{\text{fi}} X_{\text{fi}} + u_{\text{fi}} \quad [1]$$

La variable Y recoge la ganancia por hora, y el vector X incluye las variables explicativas. A continuación, se descompone la diferencia entre los salarios medios de hombres y mujeres en dos componentes: efecto características y efectos componentes (o discriminación):

$$\bar{Y}_H - \bar{Y}_M = \hat{\beta}'_H (\bar{X}_H - \bar{X}_M) + (\hat{\beta}'_H - \hat{\beta}'_M) \bar{X}_M \quad [2]$$

El segundo sumando mide el efecto componente o discriminación, que permite calcular un indicador de discriminación a través de la siguiente ecuación:

$$D = (e^{\text{comp.discr.}} - 1) * 100 \quad [3]$$

En una segunda fase, la estimación de la brecha y discriminación salarial se realiza a través de regresiones cuantílicas, que se van asociando a los diferentes percentiles de la distribución de salarios. Para ese cálculo, la metodología de Oaxaca-Blinder<sup>204</sup> se amplía<sup>205</sup> para su aplicación en el contexto de regresiones por percentiles.

## V. ANÁLISIS DE RESULTADOS

El análisis de resultados comienza con un análisis descriptivo de la ganancia por hora para hombres y mujeres, tanto en media como en algunos percentiles de la distribución salarial que permiten avanzar en ratios de distribución que muestran la heterogeneidad de las diferentes profesiones y sectores.

La Tabla 5 muestra la brecha salarial para la categoría profesional de los especialistas TIC. Los datos muestran que existe brecha salarial en los puestos de especialistas TIC. En media, dentro del propio sector TIC la brecha de género es de 7,4% mientras que fuera del sector es del 6,3%. Existe mayor gap medio en el propio sector, seguramente ligado

<sup>204</sup> OAXACA, R., "Male-female wage differentials in urban labour markets", cit. Pp. 693-709.

<sup>205</sup> KOENKER, R./BASSET, G. Jr., "Regression quantiles", *Econometrica*, 46 (1), pp. 33-50, 1978; MELLY, B., "Decomposition of differences in distribution using quantile regression", en *Labour Economics*, 12, 2005, pp. 577-590.

a que el sector está más masculinizado. Además, la brecha salarial de género disminuye a lo largo de la distribución salarial para las especialistas TIC fuera del sector TIC. En los demás casos, la brecha aumenta con los salarios.

**Tabla 5. Salario medio por hora y brecha salarial para la ocupación de especialistas TIC. Detalle por sexo y sector.**

ESPECIALISTAS	SECTOR NO TIC			SECTOR TIC		
	Hombres	Mujeres	Gap	Hombres	Mujeres	Gap
Observaciones	589	223		1.017	414	
Media	17,1	16,1	6,30	15,8	14,6	7,39
Desviación típica	7,8	7,1		6,5	5,7	
Percentil 10	10,1	9,1	9,77	9,9	9,0	9,38
Percentil 30	12,8	11,7	8,49	12,3	11,6	5,75
Percentil 50	15,5	14,4	6,86	14,4	13,5	5,89
Percentil 70	19,1	18,4	3,35	17,2	15,8	8,09
Percentil 90	25,3	24,4	3,49	23,6	21,3	9,44
p90/p10			0,36			1,01
p90/p50			0,51			1,60
p50/p10			0,70			0,63

Fuente: elaboración propia a partir de la EES (2014).

En relación a la brecha salarial media para los puestos técnicos de las TIC (Tabla 6) los resultados difieren. También para estas ocupaciones existe brecha salarial: 10,2% en el sector TIC vs 11,5% fuera del sector. La brecha salarial media es más elevada en esta categoría que en la de los especialistas, y en este caso, la brecha salarial media es inferior dentro del sector TIC.



**Tabla 6. Salario medio por hora y brecha salarial para la ocupación de técnicos TIC. Detalle por sexo y sector.**

TÉCNICOS	SECTOR NO TIC			SECTOR TIC		
	Hombres	Mujeres	Gap	Hombres	Mujeres	Gap
Observaciones	1.196	314		1.869	554	
Media	13,91	12,31	11,51	11,82	10,62	10,18
Desviación típica	7,15	5,24		5,24	4,36	
Percentil 10	7,40	6,90	6,64	6,56	6,11	6,83
Percentil 30	9,67	9,00	6,93	8,55	8,03	6,11
Percentil 50	12,32	10,92	11,35	10,48	9,63	8,13
Percentil 70	15,80	14,27	9,68	13,32	11,92	10,47
Percentil 90	21,84	19,28	11,72	19,48	16,28	16,44
p90/p10			1,76			2,41
p90/p50			1,03			2,02
p50/p10			1,71			1,19

Fuente: elaboración propia a partir de EES (2014).

A partir de los resultados obtenidos para la estimación de la brecha salarial, media y por percentiles, y su descomposición por componentes, se ha estimado el indicador de discriminación salarial de género según la ecuación 3 (Tabla 7). En los puestos de especialistas, en general el valor del coeficiente de discriminación es más alto en los tramos inferiores de la distribución de salarios fuera del sector TIC. Y, sin embargo, ocurre lo contrario en el tramo superior de salarios, donde fuera del sector se encuentra menor discriminación salarial hacia las especialistas TIC. No existe un patrón claro en la discriminación a lo largo de la distribución de salarios, pero sigue siendo llamativo que fuera del sector, se reduce la discriminación a medida que se aumenta la retribución, por lo que parece que el techo de cristal es más frágil en el resto de sectores económicos.

**Tabla 7. Indicador de discriminación salarial por percentiles. Detalle por ocupación y sector de actividad.**

	ESPECIALISTAS		TÉCNICOS	
	NO TIC	TIC	NO TIC	TIC
10	7,8	8,5	5,7	9,2
20	9,5	7,3	7,8	9,1
30	8,9	6,7	9,9	9,9
40	8,1	6,6	12,0	10,6
50	6,9	7,5	12,4	11,2
60	4,6	8,2	12,4	12,1
70	4,1	9,0	11,0	12,5
80	3,6	8,5	9,4	13,0
90	3,0	6,8	9,5	13,9
Media	6,1	8,0	10,4	11,1

Fuente: elaboración propia a partir de la EES (2014)

En el caso de los empleos de técnicos TIC en su propio sector, el coeficiente de discriminación va aumentando con los percentiles a lo largo de la distribución, alcanzando el máximo nivel en el percentil 90 (13,9), mientras que los técnicos TIC que trabajan fuera del sector, se enfrentan a la mayor discriminación en los tramos centrales de la distribución, siendo el valor máximo en la mediana (12,4). El coeficiente de discriminación tendría forma de U invertida en relación a los percentiles

## VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En primer lugar, los resultados ponen de manifiesto que hay una escasa participación de mujeres en los puestos laborales asociados a las TIC, tanto puestos técnicos como de especialistas, estando infra-representadas en todos los sectores de la economía.

En general, y sin hacer una distinción por género, se observa que los profesionales TIC están mejor remunerados fuera del sector TIC que en su propio sector, obteniendo una remuneración más elevada las categorías ocupacionales profesionales o especialistas que las técnicas, como se corresponde con la cualificación y responsabilidad asociada

a su puesto. En cualquier caso, existe una brecha salarial de género en ambos tipos de ocupación y en todos los sectores de actividad. La brecha salarial media está entre 6,3% (sectores No TIC) y 7,4% (en sector TIC) para las ocupaciones de especialistas TIC y entre 11,5% (sectores No TIC) y 10,2% (sectores TIC) para las ocupaciones técnicas. Los datos apuntan que, en el caso de las mujeres en puestos técnicos, existe una menor brecha salarial en el sector TIC, a diferencia del resultado en el grupo de especialistas, con una mayor brecha dentro del propio sector.

En cuanto a la brecha a lo largo de la distribución salarial, el análisis realizado muestra que, tanto para los puestos de ocupación de profesionales como técnicos, las mujeres apenas tienen presencia en los tramos de salarios superiores, lo que reforzaría la idea de que se están enfrentado a un techo de cristal. Tanto en la estimación para las medias como con las regresiones cuantílicas, cuando se utiliza toda la distribución de salarios se muestran menores diferencias de género fuera del sector TIC, de forma más acusada en la categoría de especialistas, lo que señala una mejor valoración de las características objetivas de las mujeres que dentro del sector TIC.

En puestos técnicos, existe una menor brecha salarial en el propio sector, frente al grupo de especialistas cuya brecha es mayor dentro del sector TIC. Por tanto, las especialistas TIC, con mayor capital humano, son valoradas económicamente peor en su propio sector. Los datos salariales reflejan cómo los estereotipos de género aplicados a la profesión penalizan a la mujer con su asignación a una distinta categoría y una desigual progresión.

Algunas recomendaciones y retos que quedan pendientes para mejorar la participación de las mujeres en las TIC deberían abordarse. Por un lado, sería necesario fomentar la participación femenina en los estudios tecnológicos mediante la identificación y visibilización de referentes del sector y valorar la realización de una revisión de los estudios tecnológicos, dirigidos hacia una mayor carga práctica, que sea más atractiva a la sociedad en general, y a las mujeres en particular.

Por otra parte, las propias empresas deben abordar medidas que las hagan más atractivas a los perfiles TIC, desde el acceso al empleo, con una mayor transparencia e igualdad (como la utilización del CV ciego), hasta la implantación real de los planes de igualdad, que deberían ofrecer medidas de conciliación inclusivas en las que fuera creciendo la participación masculina.

## BIBLIOGRAFÍA

- BECKER, G., *The economics of discrimination*, Chicago, ed. University of Chicago Press, 1971.
- BECKER, G., *Human Capital*, Chicago, ed. University of Chicago Press, 1993.
- BERGMANN, B. R., “Occupational segregation, wages and profits when employers discriminate by race or sex”, en *Eastern Economic Journal*, 1 (2), 1974.
- BERTRAND, M., CHUGH, D. y MULLAINATHAN, S., “Implicit Discrimination”, en *American Economic Review*, 95 (2), 2005.
- BLAU, F.D., FERBER, M.A. y WINKLER, A.E., *The Economics of Women, Men and Work*, Upper Sadle River, ed. Prentice-Hall, 1998.
- BLINDER, A. S., “Wage discrimination: Reduced form and structural estimates”, en *Journal of Human Resources*, 8, 1973.
- CASTAÑO, C. (coord.), *La segunda brecha digital*, Madrid, ed. Cátedra, 2008.
- Comisión Europea, *Women active in the ICT sector*, Luxembourg, European Commission Directorate General for Communications Networks Content and Technology, 2013.
- DE LUIS, P., GARRIDO, A., URQUIZU, P. y VICENTE, S., “El empresario como fuente de segregación por sexo”, en *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, 15 (1), 2009.
- EAGLY, A. H., *Sex differences in social behavior: A social-role interpretation*. Hillsdale, NJ, ed. Lawrence Erlbaum Associates, 1987.
- KOENKER, R./BASSET, G. Jr., “Regression quantiles”, en *Econometrica*, 46 (1), 33-50, 1978.
- MELLY, B. (2005): “Decomposition of differences in distribution using quantile regression”, en *Labour Economics*, 12, 2005.
- MINCER, J. A., *Schooling, experience, and earnings*, New York, ed. National Bureau of Economic Research, 1974.
- OAXACA, R., “Male-female wage differentials in urban labour markets”, en *International Economic Review*, 14 (3), 1973.
- OECD, *OECD Information Technology Outlook*, 2004 (Paris: OCDE), 2004.

PHELPS, E. S., “The statistical theory of racism and sexism”, en *American Economic Review*, 62 (4), 1972.

POLACHEK, S., “Occupational self-selection: A human capital approach to sex differences in occupational structure”, en *Review of Economics and Statistics*, 58, 1981.

SABADASH, A., *ICT employment statistics in Europe: Measurement methodology*, European Commission, ed. Joint Research Center, 2013.

SCHWAB, K., *The Fourth Industrial Revolution*, ed. World Economic Forum. 2016.

VALENDUC, G., “Not a job for life? Women’s progression, conversion, and dropout in ICT professions”, en *International Journal of Gender, Science and Technology*, 3 (2), 2011.

WOLFERS, J., “Diagnosing Discrimination: Stock Returns and CEO Gender”, en *Journal of the European Economic Association*, 4 (2-3), 2006.



## **LA BRECHA SALARIAL: UNA MIRADA SINDICAL<sup>206</sup>**

### **A) EL PAPEL DE LOS SINDICATOS Y LA BRECHA DE GÉNERO EN LA UNIVERSIDAD: UNA APROXIMACIÓN DESDE LA UNIVERSIDAD DE CÁDIZ**

*Dra. Eva Bermúdez Figueroa*

*Profesora Sustituta Interina*

*Miembro del SIA-PDIA<sup>207</sup>*

*Área de Sociología*

*Universidad de Cádiz*

A lo largo del presente capítulo haremos una breve presentación del Sindicato de Apoyo al PDI Precario de la Universidad de Cádiz (UCA). Pondremos de relieve el papel fundamental de los sindicatos en la lucha contra la brecha de género en el mercado laboral, y lo haremos desde una mirada a la labor específica de las mujeres sindicalistas, reivindicando su protagonismo en la consecución de mejoras laborales. Al mismo tiempo, expondremos los obstáculos fundamentales a los que se enfrentan, desde una perspectiva feminista del análisis de las organizaciones. Este análisis, también servirá de base y referencia al siguiente epígrafe en que explicaremos muy brevemente, la representación de las mujeres en la universidad, a través datos cuantitativos procedentes de la Universidad de Cádiz, que, si bien no son generalizables al resto de las universidades, tienen una significación propia en cuanto a las claras tendencias que se marcan. En este sentido, tanto la representación de las mujeres a nivel sindical, como a nivel laboral, son coincidentes en cuanto a características y obstáculos, como constataremos más adelante.

---

<sup>206</sup> Los textos que recogen a continuación se presentaron en la Mesa Redonda que tuvo lugar en la Jornada para el análisis de la brecha sindical en y desde la Universidad, que tuvo lugar el 27 de noviembre. En la misma también participaron Eva Izquierdo Sánchez, Secretaria de Relaciones Institucionales de la UGT en Cádiz y la Dra. Horía Mohamed Omar, Delegada sindical de Comisiones Obreras.

<sup>207</sup> Sindicato de Apoyo al Personal Docente e Investigador Precario de la Universidad de Cádiz.

## I. SINDICATO DE APOYO AL PDI PRECARIO

El sindicato de apoyo al personal docente e investigador precario surge de una asociación previa en el año 2015. En ese momento, un grupo de profesores y de profesoras de diversas ramas de conocimiento y diversos campus de la UCA contactamos debido a nuestra necesidad de información y mejora de nuestra situación laboral. En términos generales desde la crisis del 2008 a nivel nacional y debido los recortes de dinero público invertidos en Educación y Ciencia, en todas las universidades se ha dado un proceso de precarización del empleo, y se ha hecho un uso indebido y excesivo de las figuras contractuales de profesorado asociado y profesorado sustituto interino. En el caso de la Universidad de Cádiz la contratación de profesorado sustituto interino fue muy elevada desde el año 2010, llegando a suponer en el año 2018 cerca de un 40% del total de profesorado contratado.

La situación de inseguridad laboral y desigualdad flagrante con respecto al resto de las categorías laborales, hizo que inicialmente un reducido grupo de personas se asociaran para poder tratar de defender los intereses que les eran comunes, en tanto en cuanto éramos parte del profesorado más precario de la UCA. El motivo fundamental de la posterior constitución como sindicato, era nuestra percepción de la escasa sensibilidad y atención por parte de los sindicatos mayoritarios representados en el comité de empresa de la UCA del PDI laboral hacia el estrato laboral más precario. Así surge el nombre de nuestra formación sindical, que refleja clara y escuetamente sus fines. Fundamentalmente está formado por profesorado que no ha estabilizado en general su relación con la universidad: profesorado sustituto interino, así como profesorado asociado y profesorado ayudante doctor, y en menor proporción, contratado doctor. En cualquier caso, figuras contractuales sin vinculación permanente con la universidad y por tanto caracterizadas por un alto grado de inseguridad laboral. En este sentido, somos un pequeño sindicato de empresa, a diferencia de sindicatos de clase y/o federaciones sindicales, y carecemos de un respaldo institucional, así como tampoco gozamos de una estructura de apoyo fuerte a nivel nacional, ni, por supuesto, de la financiación de la que gozan el resto de organizaciones sindicales representadas en la UCA, se financia a través de las cuotas de afiliación. Sin embargo, eso no fue óbice para que en las últimas elecciones sindicales y aún con nuestra cortísima existencia y recursos, obtuviéramos una<sup>208</sup> gran representación en el comité del PDI Laboral.

<sup>208</sup> El Comité del PDI Laboral actual es de 9 representantes del SIA-PDIP, 9 de CCOO y 5 de CSIF.



Nuestro sindicato agrupa a profesorado de diferentes ramas de conocimiento de todos los campus de la UCA y es un sindicato fundamentalmente paritario. Está formado por 23 mujeres y 18 hombres, y tenemos asimismo una representación paritaria en todos los órganos en los que nos hallamos representados. En el Comité de empresa del PDI laboral hay 5 hombres y 4 mujeres de SIA-PDIP, y tanto la Presidencia como la Secretaria del Comité son desempeñadas por dos mujeres de nuestro sindicato. En la Comisión Permanente también se da una representación paritaria, formada por dos mujeres y dos hombres. En todas las demás representaciones orgánicas estamos distribuidos uniformemente. Al ser la afiliación muy escasa tenemos una estructura muy simple, distribuyendo las tareas entre las personas que tienen mayor disponibilidad temporal y pueden asumir determinados cargos. Somos conscientes, a pesar de ello, de que son los hombres los que suelen tener una mayor disposición de tiempo dada la tradicional distribución del cuidado entre hombres y mujeres. A pesar de nuestras limitaciones numéricas –muy pocas personas para mucha representación orgánica– siempre hemos estado interesados en favorecer la participación de las mujeres tanto a nivel sindical como en la representación laboral en la UCA, y estamos dispuestos a apoyar las iniciativas que a este respecto se presenten por parte de otros órganos, con los que trabajamos. Por los motivos expresados anteriormente, aún carecemos de amplias propuestas relacionadas con la igualdad para aminorar la brecha de género en la UCA, aunque esperamos en breve estar en disposición de hacer propuestas relevantes en este sentido.

Sin embargo, y a pesar de ello, sí tenemos una posición en relación al análisis de la representación de las mujeres en la universidad, y acerca de cuál es la situación de las mujeres en la UCA concretamente, a través de sus datos, y que se exponen más adelante.

## **II. REIVINDICACIÓN DEL PAPEL DE LAS MUJERES EN EL SINDICALISMO: LOS SINDICATOS Y LA BRECHA DE GÉNERO**

Como vocal de la Comisión de Igualdad en representación del SIA-PDIP, y como investigadora en materia de género, trabajo y sindicalismo, me gustaría relacionar dos reflexiones paralelas, que están directamente vinculadas tanto al papel de los sindicatos en la brecha salarial, como al papel de las propias mujeres en las organizaciones sindicales. Una, el protagonismo y relevancia de las organizaciones sindicales en la lucha y consecución de los derechos laborales, entre ellos la lucha contra la brecha salarial, y otra, el papel de las muje-

res dentro de los sindicatos en esta labor, concretamente en todos los asuntos relacionados con la igualdad de derechos y oportunidades laborales entre mujeres y hombres.

En principio, hay que reconocer sin ningún tipo de duda que los sindicatos tienen, y han tenido históricamente, un papel primordial y absolutamente imprescindible en el establecimiento y la regulación de las retribuciones, a través de la negociación colectiva y que determinan las condiciones de trabajo. En este sentido, el fortalecimiento de las organizaciones sindicales y su capacidad de negociación e intervención en el diálogo social, revertirá siempre en la mejora de las condiciones de trabajo de la ciudadanía. Los logros en la igualdad de derechos laborales de las mujeres son debidos al movimiento obrero y las organizaciones sindicales, al movimiento feminista y la inclusión de las temáticas de género en la agenda de los actores sociales y de los partidos políticos. Han sido los sindicatos los que han incorporado en la agenda política la temática de la brecha laboral como elemento imprescindible para aminorar las desigualdades de género, que aún hoy son flagrantes en el mercado laboral. Sin embargo, ha de reconocerse que el impulso y la incorporación de las reclamaciones de mejoras laborales desde una perspectiva feminista y de género en las organizaciones sindicales, han sido llevadas a cabo a través de la acción sindical de las mujeres, así como de las representantes políticas que, en materia de trabajo, han incluido en su agenda estas reivindicaciones. De ahí surge la necesidad imperiosa de que las mujeres estén representadas en todos los niveles de las organizaciones sindicales, en condiciones de igualdad con sus compañeros. Son las propias mujeres las que luchan por sus derechos, y las que perciben y experimentan la realidad laboral desigual y discriminatoria y sus posibles soluciones. Ese es uno de los motivos principales de la relevancia del papel desempeñado por las mujeres en los sindicatos. Ésta es, además, una de las conclusiones extraídas de la investigación “La representación de las mujeres en el movimiento sindical en el Marco de Jerez (1960-2017)” y que comentaremos a continuación. Sin embargo, la presencia de las mujeres en los sindicatos es desigual, y de hecho refleja los mismos sesgos de género que presenta el mercado laboral, y las organizaciones sean públicas o privadas (públicas, privadas, empresas, sindicatos, ONG, fundaciones, etc.), que se instituyen como regímenes de desigualdad<sup>209</sup>. Existen fuertes jerarquías y desigualdades hacia las mujeres por la estructura a la que pertenecen, que se manifiestan en las relaciones formales e informales de las organizaciones, reproduciendo relaciones donde priman los

<sup>209</sup> ACKER, J., “Inequality Regimes”, en *Gender & Society* 20, n.º 4, 2006, pp. 441-64.

modelos relacionados con la masculinidad hegemónica<sup>210</sup> frente a las identidades subordinadas. Estas características, son atribuibles a todas las organizaciones, especialmente aquellas vinculadas al mercado de trabajo. De esta manera, la valoración social y del trabajo se hace en función de unos parámetros pretendidamente neutros, pero que están imbuidos de los valores de la sociedad más amplia en la que se insertan, y que priorizan la identidad masculina y los valores que a ella se asocian, como no puede ser menos en una sociedad patriarcal. Autoras como Stivers<sup>211</sup> o Chapell y Waylen<sup>212</sup> entre otras muchas, han demostrado cómo la supuesta neutralidad burocrática de la administración tiene un marcado sesgo masculino, y la aplicación de la perspectiva de género en las instituciones genera grandes resistencias al cambio para mantener los privilegios o el *statu quo*<sup>213</sup>.

Para contextualizar estas afirmaciones, en referencia a las organizaciones sindicales y por su equivalencia en el mercado laboral relacionado con el tema que nos ocupa, me gustaría explicar muy brevemente algunas de las conclusiones de la investigación codirigida con mi compañero Beltrán Roca en 2018, y en la que participaron otras cuatro investigadoras de la UCA<sup>214</sup>. Basada en una metodología cualitativa, recogimos a través de historias de vida, las experiencias, las percepciones y las representaciones sociales de mujeres sindicalistas desde los años 60 hasta la actualidad en siete diferentes formaciones sindicales, tanto en sectores feminizados, masculinizados y neutros. Nos interesaba su perspectiva subjetiva de cómo había sido la participación de las mujeres en un medio masculinizado como las organizaciones sindicales, cuáles habían sido los obstáculos principales a los que se enfrentaban y cómo interpretaban ellas su militancia sindical y su

<sup>210</sup> CONNELL, R. W/ MESSERSCHMIDT, W., "Hegemonic Masculinity: Rethinking the Concept", en *Source: Gender and Society* 19, n.º 6, 2005, pp. 829-59. <https://doi.org/10.1177/0891243205278639>.

<sup>211</sup> STIVERS, C. *Gender Images in Public Administration: Legitimacy and the Administrative State*. SAGE Publications Inc., 2002. <https://doi.org/10.4135/9781452229294>.

<sup>212</sup> CHAPPELL, L./ WAYLEN. G., "Gender and the hidden life of institutions", en *Public Administration* 91, n.º 3, 2013: pp. 599-615. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9299.2012.02104.x>.

<sup>213</sup> MERGAERT, L./ LOMBARDO, E., "Resistance to implementing gender mainstreaming in EU research policy", 18, 2014. <https://doi.org/10.1695/2014005>; ALFAMA, E., "Género, poder y Administraciones públicas: Sobre la (im)posibilidad del cambio hacia una mayor igualdad. Una revisión de la literatura", en *Revista Española de Ciencia Política* 39, 2015, pp. 263-87.

<sup>214</sup> ROCA MARTÍNEZ, B./ BERMÚDEZ-FIGUEROA, E.(Eds.) *Historias silenciadas: Las mujeres en el movimiento sindical desde los años sesenta*, Los Libros de la Catarata, 2018. <https://bibcatalogo.uca.es/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=940324>.

posición en cuanto a mujeres y trabajadoras, entre otras temáticas. Muy brevemente, algunas conclusiones respecto a los obstáculos que encontraban las mujeres en la participación en la vida sindical, fueron las siguientes:

- En las organizaciones sindicales existe un techo de cristal evidente, en mayor medida que en el mercado laboral. Dadas las restricciones del modelo masculino de liderazgo, y específicamente el sindical, las mujeres se adaptan poco a estos cánones y no son percibidas como buenas líderes, en términos generales. Por otra parte, en los sindicatos que seguían el sistema de listas paritarias o cuotas, a pesar de su intencionalidad de insertar a las mujeres en todas las posiciones y hacerlas visibles, estableciendo modelos femeninos de actuación sindical, parece ejercer un efecto perverso en la consideración de sus compañeros, cuya valoración se resiente por no atribuirles el suficiente mérito o capacidad, independientemente de la valía de la mujer en cuestión o sus años de experiencia y militancia. La otra cara de la misma moneda es el suelo pegajoso: las mujeres son mayoritarias como delegadas sindicales, sin cargos asociados ni visibilidad.
- Infravaloración sutil del trabajo sindical femenino (en general y relacionado con lo anterior), o valoración en menor medida que el de los hombres.
- El mayor obstáculo percibido es la necesidad de conciliación de la vida familiar, laboral y sindical. A semejanza del mercado laboral, el desempeño de cargos relevantes por parte de las mujeres en muchos de los casos acaba en renuncia debido a la percepción de falta de tiempo para el desempeño de todas sus facetas vitales: esto es, la conciliación de la vida familiar, la laboral y la sindical. Por tanto, la triple jornada laboral se convierte en uno de los mayores obstáculos para el desempeño de la militancia sindical y la asunción de cargos relevantes que le requieren una alta disponibilidad de tiempo. En algunos de los casos de mayor participación y una posición de mayor poder, las mujeres no tenían cargas familiares de mayores o hijos a los que atender. En el caso de mujeres con algún tipo de cargo, normalmente se agrupan en temáticas sindicales relacionadas con la juventud, la formación, la enseñanza, mujeres/igualdad, migrantes o temáticas sociales; así como sectores feminizados, como limpieza, ayuda a domicilio, sanitarias, teleoperadoras, etc. Los cargos con una posición de poder, autonomía y capacidad amplia de decisión están mayoritariamente desempeñados por hombres, como se puede comprobar en

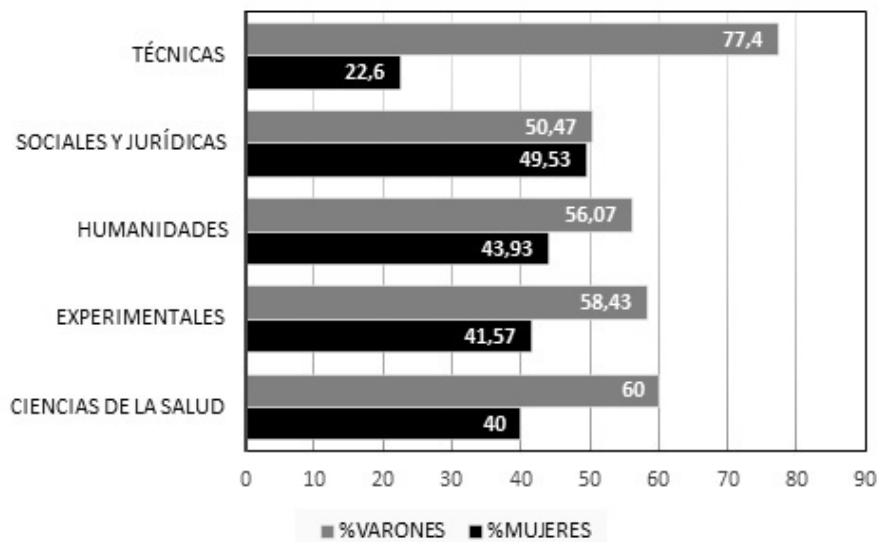
los liderazgos de las organizaciones sindicales mayoritarias más visibles, tanto en el ámbito regional como nacional.

- Ellas perciben el liderazgo femenino como más eficaz y en relación con características que asocian a las mujeres: mayor capacidad de empatía, de escucha activa y de negociación y diálogo sin choque de egos, que asocian a la masculinidad. Así mismo, asocian la participación de las mujeres tanto en reuniones como en la vida sindical en general como más eficaz debido a su gestión del tiempo; dinamizan las reuniones, fomentando la toma de decisiones, que relacionan con su escasa disponibilidad de tiempo, dadas sus necesidades de conciliación de la vida familiar y laboral.

Este panorama, que resalta las dificultades y los obstáculos, sin embargo, no significa que las mujeres no participen en porcentajes parecidos en las organizaciones sindicales, pero sí les disuade probablemente de una mayor implicación, en la misma medida que en el mercado laboral. Por todos los motivos expuestos anteriormente, se hace necesaria la inclusión de mujeres en los ámbitos de toma de decisiones en las organizaciones sindicales. Si las mujeres no están representadas en las primeras líneas de negociación sindical, los intereses laborales de las mujeres no se verán representados en la misma medida, y, por tanto, defendidos con la misma intensidad. Si sigue existiendo un techo de cristal sindical en la misma medida en que existe un techo de cristal en el mercado laboral, los problemas asociados a la brecha de género y concretamente a la brecha salarial seguirán existiendo, y servirán para la reproducción de un sistema de desigualdades que se retroalimenta.

### **III. ¿CÓMO OPERA LA DESIGUALDAD EN LA UNIVERSIDAD? LA BRECHA DE GÉNERO EN LA UCA**

A lo largo de los capítulos de esta obra se trata muy pormenorizadamente la brecha de género en la universidad, y las causas subyacentes de la brecha salarial en la institución, y se han explicado tanto desde el punto de vista de las formas específicas de promoción del profesorado, como de las desigualdades intrínsecas en el mercado laboral. A continuación, pasamos a analizar brevemente la brecha de género en la UCA, que, a pesar de los ingentes esfuerzos institucionales, no es más que otro ejemplo de cómo se manifiestan las resistencias al cambio en las organizaciones públicas, y que sigue los mismos parámetros de funcionamiento y de segregación que el resto de las organizaciones dentro de una sociedad patriarcal.

**Gráfica 1. PDI por ramas en la Universidad de Cádiz.**

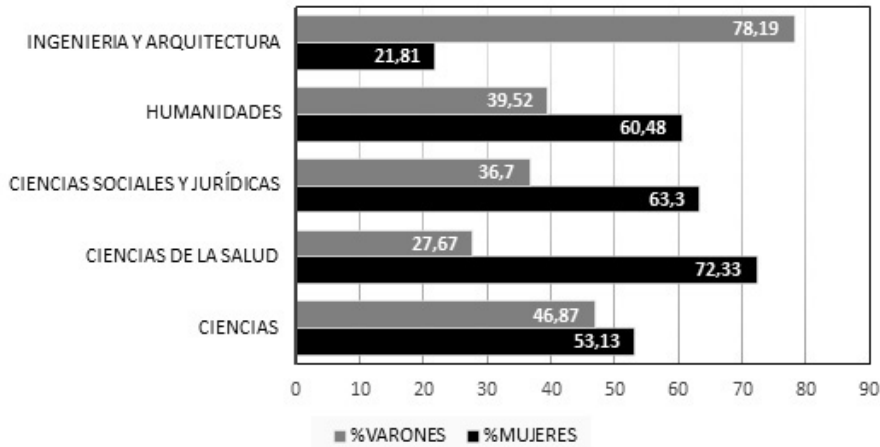
Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Sistema de Información de la UCA del curso 2019/2020.

La representación del personal docente e investigador por ramas de conocimiento arroja unos datos bastante clarificadores. En la rama social y jurídica, así como en la rama de Humanidades podemos afirmar que existe paridad en la representación de hombre y mujeres con pequeñas diferencias. Así en Ciencias Sociales y Jurídicas existe un 50,5% de hombres y un 49,5 % de mujeres Esta sería la rama más equitativamente distribuida junto con humanidades, en la que existen un 56% de hombres y un 44% de mujeres. Sin embargo, en ciencias de la salud a pesar de ser a nivel laboral un sector eminentemente feminizado sobre todo en las categorías inferiores de la jerarquía laboral a nivel de personal de investigación y docente encontramos que está formado por un 60% de hombres frente al 40% mujeres en el caso de nuestra universidad<sup>215</sup>. En ciencias experimentales tenemos unos datos un poco más elevados en cuanto a la segregación porque ya encontramos una representación masculina del 58,5% frente al 41,5 de las mujeres.

<sup>215</sup> Es probable que si indagáramos en la representación de hombres y mujeres dentro de las facultades relacionadas con la ciencia de la salud encontrásemos que en Enfermería y Fisioterapia serían las representaciones de profesiones masculinizadas y feminizadas dentro de los rangos más bajos de las ciencias de la salud en la universidad. Medicina sin embargo nos la encontraríamos segregada por especialidades.

Los datos más elevados en cuanto a la brecha de género nos los encontramos en las carreras Técnicas en las que solamente existe una representación femenina del 22,6 % frente a una mayoría de hombres del 77,4%. Las tendencias aquí apuntadas desde el punto de vista del profesorado en carreras técnicas, sociales, etcétera, van a tener una correspondencia dentro del mercado laboral, aunque no probablemente en la misma medida. Esto es debido, entre otros factores, a que aún a pesar de que en mayor porcentaje las mujeres finalizan sus estudios universitarios no encuentran trabajo en sus ramas profesionales en la misma proporción en que acaban sus estudios como se ha explicado en otros capítulos dentro del presente libro.

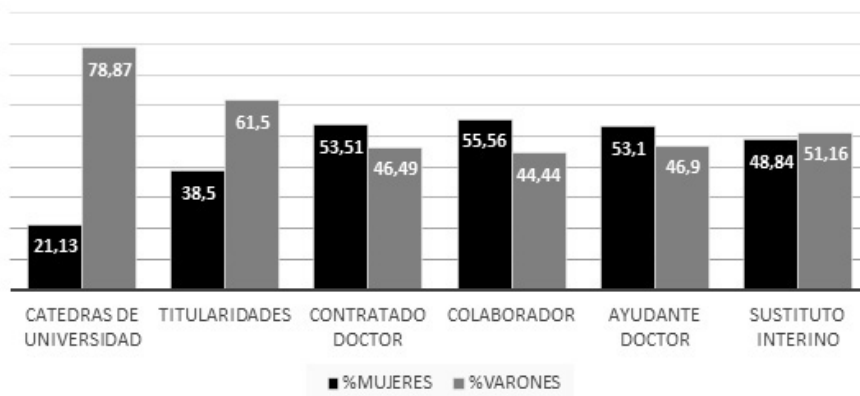
**Gráfica 2. Alumnado matriculado en la UCA 2019-2020 por rama.**



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Sistema de Información de la UCA del curso 2019/2020.

Sin embargo, es interesante destacar, como observamos en la Gráfica 2, que según los datos de la propia UCA en cuanto a la matriculación del alumnado por rama podemos encontrar referentes como el de Ciencias de la Salud. A pesar de que el PDI está formado por casi un 60% de hombres, no existe una correspondencia en cuanto al alumnado, con un 72,3% de mujeres frente al 27,7% de hombres. En el mismo sentido, el alumnado de Ciencias Sociales y Jurídicas está feminizado y formado por un 63% de mujeres frente a un 36% de hombres, y tampoco tiene correspondencia con la representación de su PDI.

### Gráfica 3. PDI por categoría profesional.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Sistema de Información de la UCA del curso 2019/2020.

La especificidad de las categorías profesionales del personal docente investigador en la universidad, hace necesaria la agrupación en bloques diferenciados, en cuanto a su estabilidad en el empleo y su relación con la universidad: el funcionariado, el profesorado con vinculación permanente a la universidad, y el profesorado con vinculación temporal. Este último grupo es el peor remunerado, y con menores oportunidades de desarrollo profesional, ya que se queda fuera de muchas iniciativas de investigación por el tipo de contratación, y no tiene capacidad de reclamar complementos salariales como los sexenios o quinquenios, entre otros. Dentro de ellos el profesorado interino tiene unas condiciones laborales mucho más precarias que el resto.

Como se aprecia en la Gráfica 3, en la UCA el 51% del profesorado interino es hombre frente al 49% de mujeres, una situación de paridad, dentro de la precariedad. El profesorado ayudante doctor supone un 53% de mujeres frente a un 47% de hombres. Esta categoría de contratación tiene una duración de cinco años, y ha de obtenerse nuevamente la plaza en concurso público para poder estabilizar la situación laboral. En el caso de obtenerla –de otra manera la persona pierde la plaza<sup>216</sup> y es despedida–, mediante un contrato con vinculación perma-

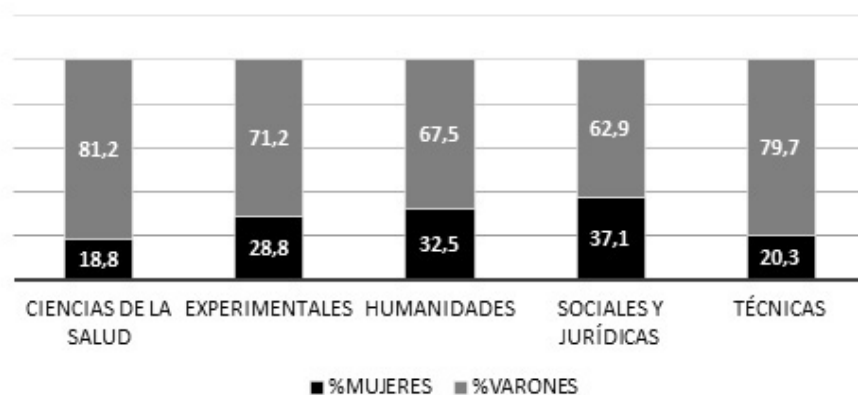
<sup>216</sup> En el caso de no obtener su propia plaza, en el mejor de los casos, volverá a la posición de partida PSI de mínimo cinco años antes, si es que está incluida en las bolsas de profesorado sustituto interino. Si no fuera así, la persona quedaría despedida de la universidad.



nente, esto es, la figura de contratado doctor. En el caso de la figura de contratado doctor<sup>217</sup>, así como la figura del profesor colaborador (nuevamente en masculino) los porcentajes son muy parecidos: el 53,5% contratadas doctoras y el 55,5% de las colaboradoras frente al 46,5% de los contratados y el 43,5 % de los colaboradores.

En las categorías funcionariales se detecta una muestra más de la brecha salarial, fruto del techo de cristal que se palpa en todas las organizaciones públicas y privadas, donde la universidad no es una excepción, tampoco la de Cádiz. Encontramos en estas categorías, las más altas en la universidad, que las titularidades corresponden en un 61,5% a los varones mientras que no llegan al 39% de las mujeres. En el rango más elevado, las cifras relativas a las cátedras en la universidad el 79% corresponden a los hombres mientras que el 21% corresponden a las mujeres. En este caso la brecha de género es extrema porque solamente las mujeres estamos representadas en un 20 % en la mayor categoría profesional que existe dentro de la universidad.

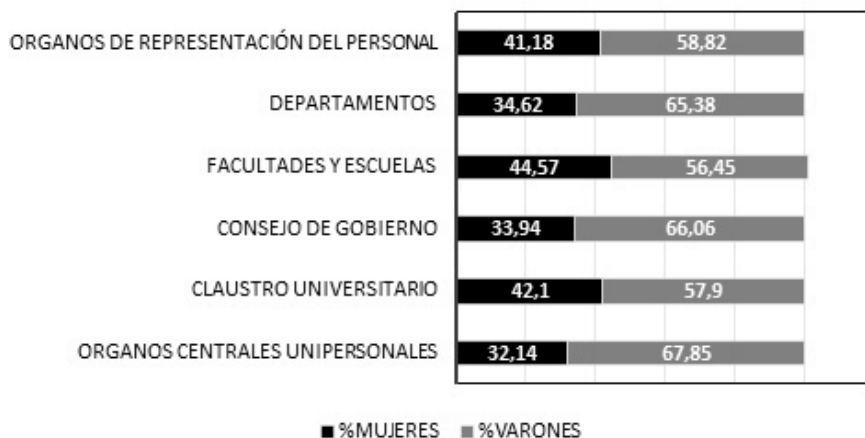
#### Gráfica 4. Sexenios de investigación por ramas.



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Sistema de Información de la UCA del curso 2019/2020.

<sup>217</sup> Contratado doctor en masculino, como indican los convenios y resto de la legislación, que aún no ha tenido a bien contemplar la posibilidad de existencia de mujeres doctoras y que así se las nombre, en concordancia con el género y el número, muy de acuerdo con la RAE (institución, que, por otra parte, tiene una representación femenina de 11 miembros, de los quinientos miembros desde su fundación) (Europa Press, 2020).

Una de las manifestaciones de la desigualdad salarial en la universidad se materializa a través de los complementos salariales del PDI. Uno de ellos consiste en los sexenios de investigación que están basados en la calidad y la cantidad de las publicaciones, así como en la participación en proyectos de investigación y/o transferencia del conocimiento. Coincidiendo con la tendencia que marca el Informe Mujeres e Innovación 2020, del Ministerio del Interior, en los sexenios de investigación por ramas concedidos al profesorado de la UCA se aprecia claramente una segregación por ramas de actividad. Como muestra la Gráfica 4, observamos que, en las Ciencias de la Salud, más del 81% corresponden a los varones frente a un 19% de mujeres con sexenios de investigación. El siguiente valor más bajo corresponde a la rama de carreras Técnicas en las que los sexenios conseguidos por las mujeres suponen un 20% frente al 80% de los sexenios reconocidos a los compañeros hombres. Ocurre un fenómeno parecido en Ciencias, donde el 71% representa a los hombres, frente al 29% de los sexenios en las mujeres. Sin embargo, no deja de ser sorprendente que en ramas de investigación que suelen estar feminizadas como las ciencias sociales y las jurídicas –en el caso de la UCA esta rama es paritaria– o bien las Humanidades, los sexenios de investigación siguen estando masculinizados. Es decir, también en Humanidades el 32% de los sexenios corresponden a las mujeres frente al 67% de los hombres. En Ciencias Sociales y Jurídicas, a pesar de la paridad en la representación por ramas, los sexenios en su mayoría los han obtenido los hombres con un 63% frente al 37% de las mujeres. Este dato es en sí mismo absolutamente representativo de la segregación y de la brecha salarial de las mujeres en la universidad, concretamente en la Universidad de Cádiz. Si bien se ha expuesto cómo, los sexenios de investigación son una de las formas básicas que toma la brecha salarial en la universidad, en este caso se hace patente que a través de los sexenios en la UCA también se contribuye a la pervivencia de la brecha salarial, no solo en las ramas de actividad masculinizadas sino también en las feminizadas, en que se da una brecha de género importantísima.

**Gráfica 5. Cargos de gestión universitaria.**

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Sistema de Información de la UCA del curso 2019/2020.

Un elemento clave en las retribuciones al personal son los cargos de-  
tentados, que se instituyen como complementos salariales, componen-  
te singular del complemento específico por cargo académico. En este  
aspecto si analizamos los cargos de gestión universitaria en las Faculta-  
des y Escuelas Universitarias los cargos se distribuyen de una manera  
relativamente paritaria, como se aprecia en la Gráfica 5. En este caso  
el 44 % de las mujeres y el 56% de los hombres se ven representados en  
los cargos relativos a las Facultades y Escuelas Universitarias. Proba-  
blemente estas cifras serían muy diferentes si indagáramos cuáles son  
los cargos específicos que desempeñan separadamente hombres y mu-  
jeres dentro de las facultades y escuelas, donde apreciaríamos también  
otra forma de segregación. En cuanto a la representación dentro del  
claustro universitario o bien dentro de los órganos de representación  
del personal encontramos que ya las diferencias entre hombres y mu-  
jeres son normalmente de un 20% más para los hombres. En el caso de  
los órganos de representación personal hay un 59% de hombres frente  
a un 41% de mujeres. Igualmente en el Claustro Universitario encon-  
tramos un 58% de hombres frente a un 42% de mujeres. La diferencia  
se acentúa en los departamentos en los que encontramos que el 66%  
de los cargos son desempeñados por hombres frente al 35% de los car-  
gos desempeñados por las mujeres. En relación a los cargos centrales  
unipersonales encontramos la diferencia aún más acentuada, en la que

un 68% de los cargos unipersonales son desempeñados por hombres mientras que a las mujeres les queda el 32% de los mismos. Por tanto, a través del análisis de la presencia de las mujeres en los cargos de gestión universitaria, se ratifica que existe un claro techo de cristal para las mujeres, que repercute en una brecha salarial importante entre hombres y mujeres en la UCA.

#### **IV. CONCLUSIONES**

La brecha de género en la universidad se manifiesta en la misma medida que en el mercado laboral general, a pesar de que el empleo público es un empleo con un nivel mayor de protección, y que las instituciones públicas se preocupan ampliamente de incorporar los principios de igualdad en sus contrataciones y formas de promoción laboral. Así mismo, los grandes esfuerzos institucionales en pro de la igualdad siguen mostrando pocos resultados en cuanto a la distribución de hombres y mujeres, y su vida laboral, tanto en el ámbito público como en el privado. Este fenómeno afecta en igual medida a la distribución y consideración de las mujeres en las organizaciones sindicales con efectos negativos para ellas, en tanto en cuanto la presencia de las mujeres está muy determinada por las posibilidades de conciliación de la vida familiar, laboral y sindical.

En el ámbito universitario, hemos visto como la brecha de género en la universidad se manifiesta en la segregación ocupacional por ramas de actividad, en profesiones de dominación masculina/femenina con sistemas de valoración diferenciados. Las mujeres se acumulan en ocupaciones relacionadas con tareas administrativas y el cuidado: la salud, la enseñanza, temáticas sociales... Los hombres se acumulan en ocupaciones relacionadas con la técnica, la ciencia experimental y la gestión.

Esta brecha también toma forma a través de los sistemas de promoción, en los que es determinante quién tiene disponibilidad temporal para dedicarse plenamente a la investigación, las estancias en el extranjero, la colaboración con otros proyectos de investigación a nivel internacional y otras actividades que mejoran el CV investigador y determinan la posibilidad de promocionar. En este aspecto, la relación con las conclusiones del apartado anterior sobre la representación de las mujeres en las organizaciones sindicales es evidente. Es, por tanto, en el ámbito externo a la universidad, en la sociedad en general y en el mercado laboral en particular, donde se genera la desigualdad por

las diferencias de la gestión de los tiempos, que suele radicar en la división tradicional de los roles sexuales y en la carga fundamental de las mujeres con la doble jornada: la laboral y la doméstica, el trabajo y el cuidado. Por tanto, la brecha salarial se genera a través de procesos indirectos y sutiles de discriminación y se ven reflejadas estas desigualdades en forma de menores retribuciones, por menor participación en cargos, menores complementos salariales relacionados con la investigación y la gestión, etc.

Por tanto, el mayor obstáculo detectado y generador de la participación desigual en la esfera pública, bien sea en organizaciones sindicales, partidos políticos, o el mercado laboral, en la universidad o fuera de ella, es un elemento estructural y estructurante al mismo tiempo, que opera en la sociedad en general. Está relacionado con la separación de los roles sexuales, que determinan las oportunidades vitales dispares y que responsabilizan a las mujeres del cuidado (*caregivers*) y a los hombres como trabajadores y oficialmente ganadores del pan (*breadwinners*). A pesar de todos los avances en términos laborales, sociales y de derechos conseguidos, y de la supuesta igualdad de oportunidades, a nivel educativo se nos sigue socializando en los valores correspondientes a las características estereotipadas femeninas y masculinas que se asocian a los espacios vitales público y privado: el primero visible, valorado socialmente y remunerado; el segundo invisible, infravalorado y no remunerado. Esta socialización diferencial es determinante para la elección de estudios, el desarrollo profesional, el comportamiento cotidiano y las interacciones diarias con las demás personas, así como la autopercepción personal y nuestra posición en el mundo.

## BIBLIOGRAFÍA

ACKER, J., «Inequality Regimes», en *Gender & Society* 20, n.º 4, 2006, <https://doi.org/10.1177/0891243206289499>.

ALFAMA, E., «Género, poder y Administraciones públicas: Sobre la (im)posibilidad del cambio hacia una mayor igualdad. Una revisión de la literatura», en *Revista Española de Ciencia Política* 39, 2015.

BERMÚDEZ-FIGUEROA, E./ ROCA, B., «Silenced narratives of women's participation in labour and political struggle in Spain, 1960–1975», en *Labor History* 00, n.º 00 (2019). <https://doi.org/10.1080/0023656X.2019.1573976>.

BERMÚDEZ FIGUEROA, E./ ROCA MARTÍNEZ, B., “Sindicalismo autónomo en el sector bodeguero del Marco de Jerez (1978-1987)”, en *Historia de la Transición en España [Recurso electrónico]: Democracia y mundo rural*, 267-90. Universidad de Almería, 2017. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6136396>.

CHAPPELL, L./ WAYLEN, G., “Gender and the hidden life of institutions”, en *Public Administration* 91, n.º 3, 2013. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9299.2012.02104.x>.

CONNELL, R. W./ MESSERSCHMIDT, W., “Hegemonic Masculinity: Rethinking the Concept”, en *Source: Gender and Society* 19, n.º 6, 2005. <https://doi.org/10.1177/0891243205278639>.

CONNELL, R., “Glass ceilings or gendered institutions? Mapping the gender regimes of public sector worksites”, en *Public Administration Review* 66, n.º 6, 2006. <https://doi.org/10.1111/j.1540-6210.2006.00652.x>.

– “The experience of gender change in public sector organizations”, en *Gender, Work and Organization* 13, n.º 5, 2006. <https://doi.org/10.1111/j.1468-0432.2006.00316.x>.

MERGAERT, L./ LOMBARDO, E., “Resistance to implementing gender mainstreaming in EU research policy” 18, 2014. <https://doi.org/10.1695/2014005>.

OMCI, “Mujeres e Innovación 2020”, 2020, 124. <https://cpage.mpr.gob.es>.

ROCA MARTÍNEZ, B./ BERMÚDEZ-FIGUEROA, E.(Eds.), *Historias silenciadas: Las mujeres en el movimiento sindical desde los años sesenta*. Los Libros de la Catarata, 2018. <https://bibcatalogo.uca.es/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=940324>.

STIVERS, C., *Gender Images in Public Administration: Legitimacy and the Administrative State*. SAGE Publications Inc., 2002. <https://doi.org/10.4135/9781452229294>.

“¿Cuántas mujeres hay en la RAE? Las 11 académicas de la Academia entre los casi 500 miembros desde su fundación”, en *Europa Press*. 8 de febrero de 2020. <https://www.europapress.es/cultura/noticia-cuantas-mujeres-hay-rae-11-academicas-academia-casi-500-miembros-fundacion-20200208232145.html>.

## **B) EL PAPEL DE LOS SINDICATOS EN LA ELIMINACIÓN DE LA BRECHA SALARIAL ENTRE MUJERES Y HOMBRES**

*Eva Fernández Urbón*

*Secretaria Nacional de Igualdad y Responsabilidad Social del Sindicato CSIF*

La igualdad de género es un principio constitucional que estipula que hombres y mujeres somos iguales ante la ley. Todas las personas, sin distinción alguna, tenemos los mismos derechos y deberes frente al Estado y la sociedad en su conjunto.

El sindicalismo tiene una larga tradición en la colaboración para la erradicación de cualquier tipo de discriminación y por su acción directa para lograr una mayor igualdad en las relaciones laborales, es por ello que trabajar para conseguir la Igualdad es una función esencial de los sindicatos.

¿En qué entorno nos movemos?

Para conocer como es la sociedad en la que vivimos debemos fijarnos en nuestro entorno socio cultural, en él tiene gran peso la educación, internet, la televisión, el cine, los videojuegos, etc. Este entorno es diverso, está polarizado y muy segmentado.

¿Proporcionamos un modelo de igualdad en la sociedad?

Mirando a nuestro alrededor rápidamente nos daremos cuenta de que no la proporcionamos. Imágenes como la del metro de Madrid en la que un hombre lee el periódico mientras una mujer a su lado se mira al espejo para pintarse los labios, o la presentación de una conocida marca de juguetes en la que, con muñecos, todos hombres y ninguna mujer, pretenden mostrar nuestra “historia”, son ejemplos (dos entre muchos), que nos dejan ver como la sociedad invisibiliza a las mujeres o como se nos cosifica (siempre guapas y serviciales).

Contamos hoy en día con normativa que obliga a respetar la igualdad, sin ir más lejos el artículo 14 de la Constitución Española: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

¿Podemos decir entonces que, en el año 2020, es necesario el establecimiento de medidas específicas para garantizar la igualdad de género? ¿No es suficiente con el reconocimiento del derecho a la igualdad de todos los españoles, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de sexo, en la Constitución Española?

Puede parecer que eliminados los obstáculos jurídicos que pudieran impedir a las mujeres desempeñar un empleo en condiciones de igualdad sería suficiente, sin embargo, no cabe duda que todavía existen dificultades para erradicar por completo la discriminación que sufren las mujeres en varios ámbitos.

Dentro del ámbito laboral, donde los sindicatos centramos nuestra labor, la situación ideal tendría que basarse en el principio de mérito y capacidad, pero no se trata de algo real en este momento ya que las mujeres parten de una posición debilitada en lo profesional y en lo personal. Y los datos así lo demuestran, sea cual sea la responsabilidad que tengan, a la mujer se le exige una valía y unas renunciaciones que a los hombres no se les pide.

Y es claro verlo con un ejemplo, hace unos años, el Gobierno de España consciente de que la sociedad seguía sin ofrecer iguales oportunidades a todos sus ciudadanos y ciudadanas (por la discriminación histórica que sufrían las mujeres) decidió mostrar su compromiso con la igualdad y defensa de los derechos de la mujer en su propia composición paritaria: 16 Ministros, 8 varones, 8 mujeres. No obstante, analizando esa composición en profundidad, nos dábamos cuenta de que entre ellas no sumaban más que 5 hijos en total, mientras que ellos sumaban 23.

Esta realidad abrumadora nos muestra cómo un tanto por ciento elevadísimo de mujeres que apuestan por su profesión, deben hacerlo sin poder disfrutar también de una vida familiar. Se está avanzando en igualdad, pero la mujer, por desgracia, debe renunciar aún a mucho más que el hombre si quiere desarrollar su carrera profesional. Debemos seguir trabajando por la Igualdad (sí, con mayúscula) pero no solo aspirar a ella con números sino analizando y protegiendo aquello que la rodea.

Centrándonos en esta ocasión en la brecha salarial en la universidad analizaremos tres cuestiones de gran relevancia, los Planes de Igualdad, los sexenios de investigación y los criterios ANECA.



## I. PLANES DE IGUALDAD

Las organizaciones sindicales contamos con herramientas que nos permiten mejorar y avanzar en Igualdad. Negociación de convenios colectivos, desarrollo de normativa, planes de igualdad, etc. Nos centraremos en esta ocasión en la negociación de planes de igualdad y cómo con ellos realizamos un diagnóstico de situación que nos muestra la realidad de la administración o empresa que estamos analizando y poder así proponer medidas que ayuden a corregir aquello que no es igualitario. Con este diagnóstico podemos comprobar si existe o no brecha salarial, analizar las causas y promover acciones de mejora.

Y este es el caso del propio plan de igualdad de la Universidad de Cádiz, en su diagnóstico se pudo comprobar, en cuanto a brecha salarial, cómo en las retribuciones del PAS de la UCA en 2017 los hombres ganaron un 11% más que las mujeres. En el desglose por grupos la brecha aumenta ligeramente en el caso del PAS Funcionario de Carrera (14%) y Laboral Fijo (15%), mientras que disminuye bastante en el caso del PAS Funcionario interino (5%), y del PAS Laboral temporal (3%).

Por otro lado, analizando datos del PDI, vemos que la brecha es de 5.025,90 €, lo que supone que las mujeres ganan un 13% menos que los hombres en términos globales.

Las diferencias salariales entre mujeres y hombres en la UCA o en las universidades andaluzas o españolas en general, no proceden en principio de una diferente valoración del puesto de trabajo en función del sexo, puesto que es algo que prohíbe la ley (los profesores titulares y las profesoras titulares tienen el mismo sueldo base, necesariamente, un sexenio de investigación de una mujer vale exactamente lo mismo que el de un hombre, etc.).

Otro asunto son las diferencias salariales dimanadas de que las mujeres hayan alcanzado menores niveles funcionariales, ejemplo sería el de la promoción de titular a catedrático, donde hay más número de catedráticos varones que mujeres. O poner el foco, por ejemplo, en diferencias derivadas de la menor posesión de complementos obtenidos por valoración de las agencias de evaluación, caso de los sexenios de investigación o su transferencia donde las mujeres tienen menos que los hombres. Para todos estos ejemplos, la conciliación es la causante de las diferencias y no un plan premeditado por restringir a las mujeres el acceso o pagarlas peor porque sí.

Si seguimos analizando esta cuestión vemos como los permisos por cuidado de menores o mayores dependientes, las excedencias, reducciones de jornada, en definitiva, todos aquellos permisos no retribuidos o con merma en la retribución a los que las mujeres se acogen en un tanto por ciento muy superior a los hombres hacen que la brecha salarial siga existiendo en nuestras universidades.

La carga que la sociedad impone a las mujeres para que sean ellas quienes se encarguen de forma mayoritaria de las tareas del hogar y familiares hace que se normalice la idea de que deben dejar a un lado su carrera profesional “por el bien de la familia”.

Desde CSIF apostamos por la corresponsabilidad siempre unida a la conciliación ya que es fundamental si queremos avanzar en igualdad. A las mujeres y a los hombres se nos trata de forma diferente desde el mismo momento de nacer e incluso antes de ello. Directa o indirectamente nos marcan el camino que debemos seguir. Se nos adjudica un papel y se nos atribuyen unas tareas. La falta de corresponsabilidad y la no conciliación es la gran barrera que debemos superar si queremos conseguir una igualdad real.

Como medidas para ayudar a la conciliación dentro de la UCA, se incluyeron en el plan de igualdad diversas medidas relacionadas con esta cuestión. Entre otras:

Eje 5. Promover la conciliación de la vida personal, familiar y profesional de todos/as quienes trabajan o estudian en la UCA.

Objetivo 5.1. Promover el respeto a los derechos a la conciliación de la vida personal, familiar y profesional, en óptica de corresponsabilidad.

Medidas.

5.1.1. Se informará a la comunidad universitaria de los derechos de conciliación que les son reconocidos, para facilitar su utilización.

5.1.2. Se promoverá criterios de prioridad en la elección de horario, turnos y campus que garanticen la conciliación de la vida familiar y laboral de quienes tengan a su cargo personas dependientes.

5.1.3. Las reuniones de cualquier tipo de Órgano decisorio se realizarán en horario que coincida con los servicios de cuidado de personas dependientes, con el objetivo de facilitar la conciliación de la vida familiar y profesional.

5.1.4. La formación del PAS y PDI se realizará dentro de su jornada de trabajo, con el objetivo de facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y profesional.

5.1.5. Se procurará atender las demandas de cambio de campus debidas a las necesidades conciliación familiar del PAS y del PDI mientras dure la situación.

Pero no todo es tan fácil, no solo la corresponsabilidad y la conciliación nos ayudarán a crear espacios de trabajo igualitarios o carreras profesionales en las mismas condiciones.

Analicemos la siguiente cuestión: en los primeros años de cualquier promoción docente universitaria vemos como hay mayor número de mujeres que hombres, pero esta situación da un giro de ciento ochenta grados según avanzamos en puestos relacionados con la carrera profesional donde se observa que el número de catedráticos es mayor que el de catedráticas.

¿Qué ocurre en el camino? Analicemos pues dos cuestiones relevantes: los sexenios y los criterios ANECA. Y para ello no solo es necesario analizar la actualidad de la cuestión sino también conocer tanto los antecedentes como las reivindicaciones realizadas, para comprobar si los esfuerzos por cambiar las cosas han sido efectivos.

## II. LOS SEXENIOS DE INVESTIGACIÓN

Como pequeño resumen podemos comentar que los sexenios de investigación evalúan la actividad investigadora del profesorado universitario en un período de seis años. Se conceden si se cuenta con cinco aportaciones relevantes realizadas durante ese periodo de tiempo, pero ¿qué sucede si hay un parón? En los criterios específicos para su concesión no se tiene en consideración si la persona ha tenido un parón (o más de uno en ese período) por haber contado con un permiso de maternidad, o por riesgo en el embarazo, por ejemplo, y que puede suponer que, los seis años evaluados, se conviertan en realidad en cinco años de trabajo efectivo. El hecho de haber tenido un parón, hace que dicha persona haya contado con menos tiempo de trabajo efectivo para poder tener el número exigido de aportaciones.

El parón hace que la producción científica sea menos que si no se hubiera tenido, pero no porque no haya cumplido con las tareas investigadoras, sino por haber contado con menos tiempo de trabajo efectivo. No debemos perder de vista que los parones por bajas por embarazo, permisos por maternidad, violencia de género, excedencias por cuidados (de hijos, familiares), etc. afectan en su inmensa mayoría a las mujeres.

El Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, señala en su artículo 14 el derecho de los empleados públicos “A la no discriminación por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo u orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”, y en su artículo 20 señala que “Los sistemas de evaluación del desempeño se adecuarán, en todo caso, a criterios de transparencia, objetividad, imparcialidad y no discriminación y se aplicarán sin menoscabo de los derechos de los empleados públicos”.

Los sexenios son un sistema de evaluación de nuestro desempeño como empleados y empleadas públicas, y como dicta la ley, no pueden producir discriminación, y se deben aplicar sin menoscabo de los derechos de los empleados y empleadas públicas. Entre dichos derechos se encuentran los disfrutes de permisos y excedencias, en especial los relacionados con motivos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, por razón de violencia de género y para las víctimas de terrorismo y sus familiares directos.

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, señala en su artículo 8 que “Constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad” y en su artículo 11 “Con el fin de hacer efectivo el derecho constitucional de la igualdad, los Poderes Públicos adoptarán medidas específicas en favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres. Tales medidas, que serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones, habrán de ser razonables y proporcionadas en relación con el objetivo perseguido en cada caso”.

Los sexenios, no solo suponen un complemento retributivo, sino que además el no tener el “sexenio vivo” puede suponer dar más clases (y, en consecuencia, tener menos tiempo para investigar). Además, según el número de sexenios que se tenga, supone que se pueda o no acceder a solicitar ayudas o proyectos de investigación en determinadas convocatorias, que se pueda o no dirigir tesis doctorales, o participar en un programa de doctorado, que se valore mejor o peor un currículum, que se pueda participar o no en ciertas comisiones, etc.

Por todo ello, varias OOSS, entre ellas CSIF, nos dirigimos a Doña Ana Puy, Directora de la Unidad de Mujeres y Ciencia (Gabinete de la Secretaría de Estado de Universidades, Investigación, Desarrollo e In-

novación; Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades) en julio de 2017 analizando estas cuestiones y proponiendo lo siguiente:

1) Para paliar las paradas en la carrera académica por razones de maternidad, paternidad, enfermedad, cuidados, violencia de género y cualquier otra que suponga un permiso o excedencia reconocido legalmente, así como todas aquellas situaciones que puedan afectar al desarrollo de la carrera docente e investigadora, si esta parada es superior o igual a las 16 semanas, disminuirá en uno el número de aportaciones relevantes necesarias para la concesión del sexenio.

Si hubiera más de una parada, por ejemplo, por haber tenido dos permisos de maternidad durante el tramo de investigación solicitado, se actuará de la misma manera, disminuyendo en ese caso, en dos el número de aportaciones relevantes necesarias para la concesión del sexenio.

2) Con tal de enmendar parcialmente la discriminación sufrida durante años, se propone que los años que no pudieron ser usados, en su momento, por culpa de un parón como los expuestos en el punto anterior, puedan ahora ser empleados para la construcción de un tramo de investigación de seis años para la concesión de un sexenio, y se valore como se indica en el punto anterior, es decir, teniendo en consideración que ha habido un parón, y por tanto, disminuyendo el número de aportaciones relevantes correspondientes necesarias para la concesión del sexenio.

Durante todo este tiempo hemos seguido reivindicando la importancia de adaptar las leyes a la realidad que vivimos y ser conscientes de la discriminación que la mujer sufre por el hecho de serlo. Más adelante indicaremos el estado actual de la cuestión.

Continuamos ahora con otra cuestión clave en la lucha por eliminar la brecha de género en la universidad, los criterios ANECA.

### III. CRITERIOS ANECA

Comentábamos hace unas líneas que según avanzamos de un puesto a otro de la carrera profesional comprobamos, desgraciadamente, como el número de mujeres desciende.

El “estancamiento del *Curriculum Vitae* de muchas mujeres” por la maternidad no se reduce a los meses de baja laboral, permiso por nacimiento o lactancia. La maternidad no puede valorarse en un número de meses, sino en función del tiempo y grado de dependencia de los

hijos/as en un proceso de crianza y educación en el que, es evidente, las mujeres siguen teniendo mucho más protagonismo y dedicación (la corresponsabilidad no es aun nuestra aliada).

Los criterios de evaluación del profesorado no deben o no pueden centrarse en intentar cambiar la realidad, sino en cualificar la misma (la ANECA no conseguirá que más hombres se encarguen de la crianza y educación de sus hijos e hijas con la dedicación con la que lo hacen las mujeres, pero la misma ANECA no debe penalizar a las mujeres que tienen este cuidado a su cargo).

Como así nos lo indican los datos, en la práctica, las mujeres madres detienen su carrera académica durante la década de los 30/40 años, porque se dedican a sus hijos e hijas y a la docencia y a la gestión en la universidad: esto las penaliza en relación a la posibilidad que tienen muchos más hombres de llevar a cabo, por ejemplo, estancias largas de investigación en el exterior; de escribir y publicar, etc. No podemos olvidar que los criterios de evaluación para las diversas acreditaciones privilegian, cuantitativamente, la actividad investigadora frente a la actividad docente y de gestión, y premian las estancias largas de investigación en el exterior.

Por otro lado, la dedicación a la gestión por parte de muchas mujeres responde a la vez a la necesidad de compensar actividad académica en el currículum que será evaluado: la dificultad de muchas mujeres de llevar a cabo estancias de investigación en el exterior, cuantificables según los criterios de evaluación del momento, intenta ser compensada con mayor carga docente y de gestión, a fin de no “estancar el curriculum vitae” y que esto repercuta negativamente en la posibilidad tanto de la estabilización como de la promoción.

Desde CSIF siempre hemos promovido que, así como hacen otros sistemas de evaluación en Europa y aplican distintas universidades de nuestro entorno, la ANECA debe valorar la cualificación de la maternidad y su cuantificación en los procesos de evaluación del profesorado.

Resulta evidente que el tiempo de maternidad debe computarse como tiempo de docencia efectiva. Sin embargo, también deberían valorarse las distintas dedicaciones en los diferentes ámbitos de la vida académica (investigación, gestión, docencia, transferencia) en función de la conciliación con la vida real tanto de hombres como de mujeres en etapas de cuidado y así lo hicimos saber al entonces Secretario General de Universidades y al anterior Director de la ANECA en julio 2017.

#### IV. SITUACIÓN ACTUAL

Gracias al trabajo realizado durante años y nuestra insistencia en conseguir una universidad más igualitaria nos complace comprobar cómo se van consiguiendo avances. En el documento: “Igualdad de oportunidades en la aplicación de criterios de valoración de academia y PEP”, aprobado por el Consejo de Dirección de ANECA en su reunión de 11 de diciembre de 2019, (y con aplicación a partir del 15 de enero de 2020) se establecen los principios de aplicación de criterios de valoración de méritos docentes e investigadores que garanticen la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en situaciones especiales derivadas de permisos por maternidad o paternidad, excedencia por el cuidado de hijos o familiares dependientes, así como situaciones de baja por larga enfermedad.

Dicho documento fue protagonista el pasado 24 de noviembre de 2020, en la Conferencia de la directora de la ANECA, Doña Mercedes Siles, “La responsabilidad social de la ANECA” en la Jornada sobre Perspectiva de Género en los Procesos de Acreditación de Profesorado, organizada por la Universidad de Málaga, desde la ANECA.

En él, se establece que las comisiones de evaluación y acreditación tendrán en cuenta y valorarán (cuando se justifiquen adecuadamente) las situaciones especiales derivadas de permisos por maternidad o paternidad, excedencia por el cuidado de hijos o familiares dependientes, así como situaciones de baja por larga enfermedad. Específicamente, al evaluar los méritos de investigación y docencia de las personas solicitantes, las comisiones tendrán en cuenta las mencionadas situaciones de la forma siguiente:

*Sobre la acreditación del profesorado:*

- En la valoración de la actividad docente se disminuirán las exigencias de méritos relativos a años de docencia y horas lectivas impartidas de manera proporcional a la duración de los periodos de permiso, baja o excedencia.
- En la valoración de la actividad investigadora, siempre que se valoren méritos enmarcados en un determinado periodo o ventana de años, se aplicará una ampliación de dicho periodo de evaluación por tiempo idéntico al de la referida situación de permiso, baja o excedencia.
- Las comisiones y comités también van a tener en cuenta y valorarán las situaciones especiales que afecten a criterios de evaluación de difícil cumplimiento para personas con discapacidad.

Sobre la evaluación de sexenios de investigación y transferencia:

- Sobre el sexenio de investigación se va a realizar una revisión de criterios para aplicar cuestiones de género, de paridad y de equidad.
- Sobre el sexenio de transferencia han hecho un análisis de todos los criterios para objetivarlos al máximo posible para que aparezca la perspectiva de género ya que en el proyecto piloto ha habido una gran diferencia entre la tasa de éxito de hombres y mujeres.

Lo que indica la resolución de la ANECA respecto a los sexenios en general es que “quienes lo justifiquen adecuadamente y se encuentren en las situaciones especiales de permiso por maternidad, excedencia por cuidado de hijos, cuidado de familiares en primer grado, violencia de género o violencia terrorista, bajas por larga enfermedad o excedencia temporal para incorporarse a otros agentes de investigación, podrán solicitar la evaluación del sexenio (aunque no hayan ejercido su labor en una universidad o centros de investigación) para que se pueda evaluar toda la investigación o transferencia que se haya hecho a lo largo de estos períodos”.

Además, “a efectos del cómputo de los sexenios para la evaluación de la actividad, todas las personas en algunas de las situaciones específicas anteriormente mencionadas podrán prorrogar el último sexenio vivo un año por cada permiso, excedencia o baja que hayan pedido. La prórroga será de aplicación al último sexenio vivo y los permisos deberán haber tenido lugar en los períodos que se establecerán en cada convocatoria”.

Con respecto a los criterios del sexenio de transferencia se organiza mediante 8 criterios muy claros. No solo se va a puntuar ser investigador principal, sino que se va a puntuar pertenecer a ese proyecto, siempre y cuando se justifique la actividad. De esos 8 criterios hay dos que destacan en este asunto:

- El criterio segundo: “participación en convenios, contratos y ayudas que tengan por objeto el desarrollo de proyectos con valor social o cultural” que son los más buscados por las mujeres. Aquí se van a considerar aportaciones que incluyan como objetivos el desarrollo sostenible, la redistribución de la riqueza, la cohesión social, la corresponsabilidad, el cuidado de la diversidad, la inclusión, la lucha contra la violencia de género, la igualdad, la cooperación al desarrollo, la responsabilidad social y la cultura.



- El criterio quinto: “participación en proyectos en régimen de concurrencia competitiva para la realización de actividades en el ámbito del fomento de la cultura científica, tecnológica y de la innovación”. Aquí se va a tener en cuenta la brecha de género, el I+D+i, todos los proyectos destinados al fomento de la corrección de la brecha de género en materia de I+D+i. Se trata de acciones concretas dirigidas a mujeres y personas interesadas en las cuestiones de género.

Desde CSIF valoramos y apoyamos estas medidas que recogen muchas de las propuestas que venimos defendiendo desde hace tiempo ante la ANECA y el Ministerio de Universidades. Esperamos que el documento marque un antes y un después y que realmente sean una realidad tanto en los procesos de acreditación como en las próximas convocatorias de sexenios.

Todos estos avances en materia de Igualdad son una muestra clara de cómo las organizaciones sindicales trabajamos por conseguir que las universidades sean un ejemplo de igualdad real, por ello, desde CSIF seguiremos participando en la negociación de planes de igualdad, convenios colectivos y normativa con la que reafirmar nuestro compromiso con la IGUALDAD.



**II. GENERACIÓN INDIRECTA DE BRECHA DE  
GÉNERO: EL ACOSO GENERADOR DE BRECHA DE  
OPORTUNIDADES**



# PROTECCIÓN FRENTE AL ACOSO EN LA UNIVERSIDAD: LA LUCHA CONTRA LA BRECHA DE OPORTUNIDADES

*Dra. María Acale Sánchez*<sup>218</sup>

*Catedrática de Derecho penal*

*Universidad de Cádiz*

## I. PLANTEAMIENTO

El acoso que tiene lugar en la Universidad causa una brecha en las aspiraciones individuales de las personas que lo sufren, en la medida en que merma oportunidades de progreso y genera *status* diferenciados, si se compara con aquellas otras que pueden desempeñar su trabajo o pueden afrontar sus estudios sin más peso y sin menos dificultades que las que les son propias.

En este sentido, de todas las relaciones que se establecen en el contexto universitario, las laborales cobran una especial significación pues son muchas las personas que interaccionan en su interior y muchos los vínculos que permite establecer. En efecto, la aprobación del Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres<sup>219</sup>, ha venido a reactivar un debate de fondo sobre la brecha económica laboral que sigue determinando que, a día de hoy, a igualdad de trabajo realizado, las mujeres reciban un menor salario a través

<sup>218</sup> Investigadora responsable del *Proyecto I+D Análisis jurídico penal y criminológico del acoso laboral generado en la universidad: los programas de compliance como mecanismo preventivo (FEDER-UCA18-106438)*. Este trabajo ha sido cofinanciado por la Unión Europea en el marco del Programa Operativo FEDER 2014-2020 y por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad de la Junta de Andalucía. FEDER-UCA18-106438. *This work has been co-financed by the European Union under the 2014-2020 ERDF Operational Programme and by the Department of Economy, Knowledge, Business and University of the Regional Government of Andalusia. FEDER-UCA18-106438. Investigadora responsable del Proyecto de Cooperación Internacional Consolidación de la Red latinoamericana de investigación y transferencia de estudios y prácticas sociales de género 2017/DEC012.*

<sup>219</sup> También ha sido aprobado el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo que incorpora modificaciones sustanciales en lo que a los sujetos obligados y al contenido de los planes de igualdad se trata.

de varios mecanismos, como la desconsideración hacia puestos de trabajo desempeñados fundamentalmente por mujeres (por ejemplo, el que desempeñan las camareras de piso o los relativos a los cuidados de personas dependientes), la disminución del salario directamente, o la interposición de obstáculos que dificultan que una mujer –por sus responsabilidades familiares– tenga acceso a los complementos salariales<sup>220</sup>. De ahí la importancia que cobran los registros retributivos, las auditorías retributivas y la consagración del principio de transparencia en la negociación colectiva consagrados en el RD 902/2020, pues van a posibilitar la visibilización y el tamaño de esa brecha<sup>221</sup>.

Con todo, las innovaciones legislativas se limitan a las relaciones laborales reguladas en el Estatuto de los Trabajadores, lo que deja al empleo público fuera, aunque como se afirma en la disposición adicional cuarta, “al personal laboral al servicio de las administraciones públicas le resultará de aplicación lo previsto en el presente Reglamento, de acuerdo con las peculiaridades establecidas en su legislación específica”. Este hecho genera una insólita situación, pues las nuevas previsiones contenidas en el RD 902/2020 solo tendrían valor parcialmente en el ámbito universitario respecto a la parte de su personal que carece de la condición de funcionario de carrera. Con ello se genera una diferenciación injustificada dentro de la Universidad, porque personal laboral y funcionario realizan las mismas funciones públicas y a ellas atiende el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>222</sup> para presentar una regulación lo más homogeneizada posible. La reducción del ámbito de aplicación a las relaciones laborales no públicas y sometidas al Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores<sup>223</sup> carece de justificación, en la medida

<sup>220</sup> El art. 3.2 del RD 902/2020 define el objeto del principio de transparencia retributiva como “la identificación de discriminaciones, en su caso, tanto directas como indirectas, particularmente las debidas a incorrectas valoraciones de puestos de trabajo, lo que ocurre cuando desempeñado un trabajo de igual valor de acuerdo con los artículos siguientes, se perciba una retribución inferior sin que dicha diferencia pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y sin que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios”.

<sup>221</sup> El origen no obstante de estas disposiciones debe remontarse al Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación que ya se refería a las auditorías salariales.

<sup>222</sup> En adelante, EBEP.

<sup>223</sup> En adelante, ET.

en que cuando de empleo público se trata, el momento en el que se alcanza la condición de funcionario coincide con el que se adquiere el derecho a disfrutar de complementos salariales (por ejemplo, los sexenios de investigación o de transferencia) y es ahí precisamente donde la brecha económica entre hombres y mujeres se deja ver en el ámbito de la Universidad pública.

Con la visibilización en el ámbito legislativo de la necesidad de luchar contra la brecha salarial, se ha puesto el acento indirectamente en el ambiente de trabajo, en la medida en que cuando se es consciente de la existencia de limitaciones que impiden el desarrollo y el progreso laboral, se genera un ambiente de trabajo insano que perjudica directamente a la persona que lo sufre y a la propia Universidad, que ve sus resultados en materia docente y de investigación mellados por semejante lacra. De ahí que sea imposible separar el estudio de la brecha económica de otros factores que están impidiendo la igualdad en el seno de las relaciones laborales en el ámbito universitario.

Esta innegable actualidad del problema de la brecha salarial se produce al mismo tiempo en el que en el seno de la Organización Internacional del Trabajo, se ha aprobado el Convenio 190 sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo (21 de junio de 2019), en cuyo art. 5 se establece que “con objeto de prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, todo Miembro deberá respetar, promover y llevar a efecto los principios y derechos fundamentales en el trabajo, a saber, la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación, así como fomentar el trabajo decente y seguro”. El Convenio aún no ha sido ratificado por España, pero cuando lo sea, se tendrán que llevar a cabo las reformas oportunas para alcanzar esa dignidad laboral que pasa entre otras cosas por garantizar un ambiente de trabajo que permita que trabajadores y trabajadoras puedan dar rienda suelta a todas sus habilidades y potencialidades, sin discriminación, ni violencia.

A pesar de la innegable preponderancia de las relaciones laborales en el ámbito universitario no pueden dejarse a un lado las relaciones no laborales<sup>224</sup> que se producen en su interior y que afectan por definición

<sup>224</sup> La Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, al tiempo que regula en sus Títulos VIII, IX y X el estatuto jurídico del Profesorado Universitario, de los Estudiantes y del Personal de Administración y servicios, cumple la función de presentar

al sector estudiantil, tanto en los casos en los que se lleven a cabo comportamientos constitutivos de acoso entre dos estudiantes, como cuando uno de sus miembros acose a otro del PAS o del PDI, sin olvidarnos de las situaciones híbridas, en virtud de las cuales, hay personas que al margen de tener una relación laboral con la Universidad, cursan estudios universitarios, lo que determina que sea necesario distinguir el concreto marco laboral o estudiantil en el que se producen –dentro de la Universidad–. Esta otra realidad universitaria debe poner en primera línea el estudio de otros mecanismos de intervención, si no se quiere dejar huérfanos de sanción y/o de protección a los autores y las víctimas del acoso –respectivamente– cuando no están sujetos por vínculos laborales a la Universidad: basta tener en consideración que el estamento de estudiantes es el más amplio de los tres colectivos que conforman la Universidad y además determina la necesidad de contratar a más o menos PDI o PAS; asimismo, debe resaltarse el hecho de que se incluyen en un mismo estamento, personas muy diversas, porque cuando se piensa en el estamento estudiantil, hay que tener en cuenta si se trata de estudiantes de grado, master o doctorado pues por la edad, sus características personales y las relaciones que mantienen dentro y fuera de la Universidad, dificultan la mera suma en el interior de un grupo no homogéneo, en el que existen una pluralidad de factores que los individualizan.

Con estas premisas, a lo largo de este trabajo se analizarán las distintas modalidades de acoso que se producen en la Universidad, los resortes laborales, administrativos y penales para hacerles frente, así como las medidas más apropiadas para alcanzar su prevención. Pero previamente debe dejarse sentada la naturaleza de la Universidad como administración pública, pues de ello depende la naturaleza de las relaciones que se producen en su seno y las medidas a adoptar para prevenirlas.

## II. LA CONDICIÓN DE LA UNIVERSIDAD COMO ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Si bien la Ley 30/1992, del Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del Procedimiento Administrativo Común guardaba silencio en torno a la consideración de las Universidades públicas como una administración pública no territorial, la falta de concreción legal no impedía entenderlo así tácitamente; éste era un dato pacíficamente

---

a los tres colectivos que conforman la Universidad. Con independencia en todo caso de la proyección social que a sus relaciones debe imprimírsele.



aceptado y no había motivo alguno que pusiera de relieve la existencia de dudas, ni se sentía necesidad alguna de modificar dicha consideración<sup>225</sup>.

La Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, tampoco se pronuncia directamente sobre la calificación de la Universidad pública como administración pública no territorial porque parece que partía directamente de ello, sin someterlo a discusión: basta pararse a analizar su régimen jurídico, para comprobar cómo se transparenta su condición de administración pública desde el momento en el que le asigna el cumplimiento de funciones públicas<sup>226</sup>; se *somete* al Derecho administrativo las relaciones dentro de la Universidad y abre las puertas a la vía contencioso administrativa a las impugnaciones de sus actos<sup>227</sup>; se *somete* también a la legislación financiera y presupuestaria aplicable al sector público su actividad económico financiera<sup>228</sup>, así como al control de sus cuentas a través del Tribunal de Cuentas que como es sabido, se encarga de fiscalizar las cuentas y de la gestión económica del Estado y del sector público, según establece el art. 1.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas<sup>229</sup>; se *somete* a la normativa reguladora del sector público el control de sus gastos e ingresos<sup>230</sup>; y así mismo, dentro del personal que trabaja en

<sup>225</sup> Ver más ampliamente ACALE SÁNCHEZ, M., “Universidad y Derecho penal”, en SUÁREZ LÓPEZ, J.M./BARQUÍN SANZ, J./BENÍTEZ ORTÚZAR, I./JIMÉNEZ DÍAZ, M.J./SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, E., *Estudios jurídico penales y criminológicos en Homenaje al Prof. Dr. Dr. H.C. Mult. Lorenzo Morillas Cuevas*, ed. Dykinson, Madrid, 2018, pp. 1741-1760.

<sup>226</sup> Así, el art. 1.1 afirmaba que la Universidad cumple la función pública del “servicio público de la educación superior mediante la investigación, la docencia y el estudio” (art. 1.1); docentes, investigadores y estudiantes tienen la responsabilidad de satisfacer “las necesidades educativas, científicas y profesionales de la sociedad” (art. 2.4).

<sup>227</sup> Art. 6.4: “En las Universidades públicas, las resoluciones del Rector y los acuerdos del Consejo Social, del Consejo de Gobierno y del Claustro Universitario, agotan la vía administrativa y serán impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de acuerdo con lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”.

<sup>228</sup> Art. 79. 2: “En el ejercicio de su actividad económico-financiera, las Universidades públicas se regirán por lo previsto en este Título y en la legislación financiera y presupuestaria aplicable al sector público”.

<sup>229</sup> Art. 81.5: “Las Universidades están obligadas a rendir cuentas de su actividad ante el órgano de fiscalización de cuentas de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de las competencias del Tribunal de Cuentas”.

<sup>230</sup> Art. 82: “Las Comunidades Autónomas establecerán las normas y procedimientos para el desarrollo y ejecución del presupuesto de las Universidades, así como para el control de las inversiones, gastos e ingresos de aquéllas, mediante las correspondientes técnicas de auditoría, bajo la supervisión de los Consejos Sociales. Será legislación

las Universidades, distingue entre “funcionarios públicos” y personal laboral<sup>231</sup>. En fin, todas estas pistas venían a poner claramente de manifiesto que a los ojos de nuestro ordenamiento jurídico administrativo solo cabía calificar a las Universidades públicas como administraciones públicas no territoriales<sup>232</sup>.

Sin embargo, tras la aprobación de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas y 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, se da un cambio de rumbo, hasta el punto de que ha dejado de estar tan clara la consideración de las Universidades públicas como administraciones públicas.

En efecto, cuando el art. 2 de la Ley 40/2015 señala su ámbito subjetivo de aplicación, priva a las Universidades públicas de su consideración como administración pública. En este sentido establece que “la presente Ley se aplica al sector público que comprende: a) La Administración General del Estado; b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas; c) Las Entidades que integran la Administración Local; d) El sector público institucional”. A su tenor, por tanto, el sector público está formado por la Administración general, la autonómica y la local y por el sector público institucional que, *a priori*, no es por tanto considerado una administración perteneciente al sector público. Es el número 2 del mismo artículo el que detalla quienes integran el sector público institucional: “a) Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas; b) Las entidades de derecho privado vinculadas o dependien-

supletoria en esta materia la normativa que, con carácter general, sea de aplicación al sector público. A los efectos previstos en el párrafo q) del art. 4 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector público, las Universidades tendrán la consideración de Organismo Público de Investigación”. Por otra parte, la Ley 30/2007 por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del sector público incluía a las Universidades públicas dentro de las Administraciones públicas y como tales las sometía a los controles establecidos por aquella.

<sup>231</sup> Art. 47: “El personal docente e investigador de las Universidades públicas estará compuesto de funcionarios de los cuerpos docentes universitarios y de personal contratado”. El Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público establece el régimen de ambos, señalando expresamente en su art. 2.1.e que sus previsiones son aplicables a “las Universidades Públicas”.

<sup>232</sup> *Vid.* el “punteo” normativo que lleva a cabo TARDÍO PATO, J.A., “¿Tiene sentido que las Universidades públicas dejen de ser Administraciones públicas en las nuevas Leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?”, en *Documentación Administrativa*, 2015/2, pp. 2 y ss. *Vid.* también AMOEDO-SOUTO, C.A., “El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 2017/182, p. 4.

tes de las Administraciones Públicas que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, en particular a los principios previstos en el art. 3, y en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas; c) Las Universidades públicas que se registrarán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de la presente Ley”<sup>233</sup>. De esta forma, se separan los conceptos de administración pública y de sector público institucional, dentro del cual se encuentran las Universidades públicas.

Después de establecer esta distinción, el art. 3.3 vuelve a intentar cerrar parcialmente la bifurcación abierta, al afirmar que “tienen la consideración de Administraciones Públicas la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado 2”. Por tanto, las Universidades públicas tampoco son consideradas a los efectos de la Ley 30/2015 *como si fueran* una Administración pública. En la misma línea, la Ley 40/2015 en su art. 2 señala el ámbito subjetivo de aplicación del procedimiento administrativo común “de las Administraciones públicas”.

Los cambios operados en el ámbito administrativo son tan relevantes, que es imprescindible conocer su motivación. En este sentido, como afirma la doctrina administrativista que se ha encargado de analizar esta cuestión, hay dos datos que no pueden obviarse: el primero tiene que ver con las modificaciones que a lo largo de su tramitación parlamentaria sufrió el art. 2 de la hoy Ley 39/2015: así, si bien el art. 2.4 del Anteproyecto de Ley de 16 de enero de 2015 establecía que “las Universidades públicas tendrán la consideración de Administración pública y se registrarán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de la presente Ley”<sup>234</sup>, en el texto finalmente llevado al Boletín Oficial del Estado se optó por suprimir “tendrán la consideración de Administración pública” y sin embargo, segundo dato a tener

<sup>233</sup> La distinción entre “administraciones públicas” y “sector público institucional” es duramente criticada por HUERGO LORA (“Las Leyes 39 y 40/2015. Su ámbito de aplicación y la regulación de los actos administrativos”, en *El Cronista del Estado y Democrático de Derecho*, 2016/63, p. 7), para quien “está fuera de lugar por la sencilla razón de que, mientras que en la Ley 40/2015 puede haber preceptos que sólo se aplican a las Administraciones públicas y no al resto de entes del sector público (y desde luego los hay en la LCSP, de donde se toma la categoría), en la Ley 39/2015 no los hay, pudiendo afirmarse que el legislador, una vez terminado el art. 2, se olvida literalmente de la distinción que en el mismo acaba de introducir”.

<sup>234</sup> *Id.* AMOEDO-SOUTO, C.A., “El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, *cit.*, p. 284.

en consideración, en el Preámbulo de las leyes aprobadas no se justifica el motivo por el cual se optó por la supresión<sup>235</sup>.

Pero, por otra parte, junto a su naturaleza jurídica, debe resaltarse que a la vez que se le priva de la condición de Administración pública, se señala que las Universidades se “regirán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de la presente Ley”. Con esto se viene a incidir en la autonomía de las Universidades, reconocida en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, pero se dejan abiertas las puertas para que cada una de ellas incorpore particularidades en cuestiones esenciales para los servicios públicos que desempeñan, como son las relativas a los recursos administrativos, los precios públicos o las sanciones disciplinarias<sup>236</sup>.

La separación entre Administraciones públicas y sector público institucional, dentro del cual se incluyen las Universidades públicas, viene a incidir en cierta medida en la invisibilización de la Universidad pública y particularmente en su carácter “público”, a favor de la visibilización de las Universidades privadas<sup>237</sup>. Como afirma AMOEDO-

<sup>235</sup> Lo que en opinión de TARDÍO PATO (“¿Tiene sentido que las Universidades públicas dejen de ser Administraciones públicas en las nuevas Leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?”, cit., p. 11) constituye “un signo de arbitrariedad prohibido por el art. 9.3 de la Constitución por ausencia de exteriorización de la fundamentación objetiva de las correlativas decisiones del poder público”. Vid. AMOEDO-SOUTO, C.A., “El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, cit., p. 284; HUERGO LORA, A., “Las Leyes 39 y 40/2015. Su ámbito de aplicación y la regulación de los actos administrativos”, cit., pp. 7-8; BOTO ÁLVAREZ, A., “La noción de sector público institucional: aplauso, crítica y desconcierto”, en *Documentación Administrativa*, 2015/2, pp. 3-4.

<sup>236</sup> Afirma HUERGO LORA, (“Las Leyes 39 y 40/2015. Su ámbito de aplicación y la regulación de los actos administrativos”, cit., p. 7) que esta posibilidad de incluir lo que denomina “espacios de particularismo y de disgregación normativa”, que aunque a día de hoy la Ley Orgánica de Universidades ya reconoce esta autonomía universitaria “este fenómeno, hasta ahora inocuo como consecuencia de la preferente aplicación de la legislación común (la Ley de Procedimiento Administrativo), pasa a ser relevante, en la medida en que esa normativa particular se aplica con carácter preferente sobre la legislación de procedimiento administrativo común”. Considera sin embargo AMOEDO-SOUTO (“El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, cit., p. 7) que la referencia a la “normativa específica y supletoriamente por la previsión de la presente ley” puede acotarse si se tiene en consideración el empleo del adjetivo “específico” y no “propia”, lo que determina la prioridad de las disposiciones contenidas en la LOU, los Estatutos de Autonomía y el resto de normas generales, así como los Estatutos Universitarios, pero teniendo en consideración la prioridad de ese bloque frente a una suerte de “carta blanca al chovinismo jurídico universitario”.

<sup>237</sup> A ello se refiere AMOEDO-SOUTO (“El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, cit., p. 9) como “expansión del sector privado y shock del público”.

SOUTO, no puede dejar se sorprender el hecho de que durante los últimos años de la crisis económica, si bien la Universidad pública ha soportado todos sus efectos, lo que ha generado una pérdida de la calidad del servicio público ofertado, la privada ha crecido considerablemente<sup>238</sup>. En definitiva, tiene que reconocerse que leyes administrativas como las aprobadas en 2015, no vienen a ayudar a la Universidad pública –arrastrada por las difíciles condiciones laborales de los años de crisis (con tasas de reposición que han laminado las convocatorias de empleo público)– a dar un paso adelante respecto a la Universidad privada que directa o indirectamente ha resultado beneficiada con la invisibilización de aquélla.

Todo esto sirve para reafirmar que a efectos penales, la Universidad pública es una administración pública y como tal queda sometida al régimen de exención de responsabilidad criminal establecido en el art. 31 *quinquies*, en el que como es sabido, se establece que “las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades públicas Empresariales, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas”.

La reivindicación del carácter de Administración pública no territorial de las Universidades públicas a efectos penales se hace en un momento en el que, por otra parte, se ha producido un incremento de las actividades económicas de la propia Universidad, de sus Grupos de investigación y del profesorado: basta pensar en la posibilidad que brinda el art. 83 de la Ley Orgánica de Universidades a los grupos de investigación, Departamentos, Institutos de investigación y su profesorado para llevar a cabo iniciativas investigadoras y de transferencia de resultados de la investigación por lo que podrán “celebrar contratos” sometidos a derecho privado, no a las normas de derecho administrativo para la realización de trabajos de carácter científico, técnico o artístico “*así como para el desarrollo de enseñanzas de especialización o actividades específicas de formación*”, siempre que se respeten una serie de limitaciones: todo esto nos recuerda la importancia que a día de hoy tienen las empresas *spin-off*, fomentadas por la propia Universidad.

La proliferación de este tipo de actividades, realizadas en el marco de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del perso-

<sup>238</sup> AMOEDO-SOUTO, C.A., “El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, cit., p. 9.

nal al servicio de las Administraciones públicas, así como en el Real Decreto 589/1985, de 30 de abril sobre incompatibilidades del personal al servicio de la Administración del Estado, de la Seguridad Social y de los Entes, Organismos y Empresas dependiente. A estos efectos, el art. 4.3 de la *Ley 53/1984* establece que “la dedicación del profesorado universitario será en todo caso compatible con la realización de los trabajos a que se refiere el art. 11 LRU, en los términos previstos en la misma”.

Todo esto determina que si bien ha de reconocerse penalmente la condición de Administración pública no territorial a las Universidades públicas, no todas las actividades que se realicen en su seno serán consideradas públicas y en el caso del art. 83 de la Ley Orgánica de Universidades, se trata más bien de una actividad privada, de un profesor o de un grupo de investigación que a estos efectos, podría ser considerado una persona física y una persona jurídica pública que realiza actividades privadas con todas sus consecuencias, por lo que sus actividades delictivas podrían ser constitutivas de delito y sancionadas penalmente como tal persona jurídica de darse los requisitos del art. 31 *ter*: ello determina que aunque con carácter general la Universidad, en cuanto administración pública no territorial, esté exenta de responsabilidad penal, cuando realice ella o sus Departamentos, Institutos de Investigación o su profesorado actividades de naturaleza privada, responderán penalmente en los supuestos previstos en este Código “a) de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma”, así como “b) de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso”.

Por tanto, el hecho de que, en un principio, las Universidades estén exentas de responsabilidad criminal, porque el art. 31 *quinquies* las excluye del grupo de las personas jurídicas que responden penalmente, tiene una extensión limitada en la medida en que solo abarca las actividades que

desempeñe como “administración pública”: de actuar como una persona jurídica privada, tendrá que responder como tal.

Y en este marco, la exención genérica de responsabilidad penal de las Universidades públicas al tiempo que se visibilizan posibilidades reales de que los grupos de investigación y empresas creadas dentro de la universidad sí puedan responder penalmente<sup>239</sup>, enfatiza la necesidad de que la Universidad lleve a cabo una tarea de prevención de conductas delictivas, en particular, y en lo que ahora interesa, de conductas constitutivas de acoso a través de los mecanismos de *compliance*.

### III. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUPUESTOS DE ACOSO: UNA TAREA DE ETIQUETAJE Y TALLAJE

El abordaje del acoso requiere como paso previo de una tarea de definición que permita *a posteriori* identificar y etiquetar como tal una serie de conductas que ni es fácil que sean percibidas como “acoso”, ni cosechan *a priori* el rechazo que deberían, a la vista de la gravedad de los efectos que causan sobre sus víctimas<sup>240</sup>. En particular, el estudio del acoso en el ámbito universitario es una tarea compleja, porque en su interior interaccionan distintos colectivos de personas –fundamentalmente el personal de administración y servicios (PAS), el personal docente e investigador (PDI) y el alumnado, pero también, junto a aquellos, el personal que trabaja en las empresas que tienen subcontratados servicios que se ofrecen en la Universidad– que actúan en un mismo plano, pero en distintas dimensiones.

Así, un primer concepto de acoso lo ofrece la Real Academia Española, que lo define en su Diccionario como la acción y el efecto de acosar. Y de las tres acepciones del verbo “acosar” que admite, en este caso interesan la primera, que lo conceptualiza como *perseguir, sin dar tregua ni reposo a una persona*, y la tercera, para la que se trata de un fenómeno que consiste en *apremiar de forma insistente a alguien con molestias o requerimientos*. En este sentido puede entenderse que se persigue sin

<sup>239</sup> Vid. las posibilidades de que respondan penalmente “Grupos de investigación”, Empresas *Spinf-off* universitarias cuando desempeñan actividades privadas en ACALE SANCHEZ, M., “Universidad y Derecho penal”, en SUÁREZ LÓPEZ, L.M./BARQUÍN SANZ, J./BENÍTEZ ORTÚZAR, I./JIMÉNEZ DÍAZ, M.J./SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, E., *Estudios jurídico penales y criminológicos en Homenaje al Prof. Dr. Dr. H.C. Mult. Lorenzo Morillas Cuevas*, cit., pp. 1758 y ss.

<sup>240</sup> Vid. LUXÁN SERRANO, M./BIGLIA, B./AZPIAZU CARBALLO, J., *Violencias sexuales: una asignatura pendiente. Guía para afrontar las violencias sexuales en las Universidades*, ed. Universidad del País Vasco, Bilbao, 2018.

dar tregua cuando se “molesta, haciendo que alguien sufra o padezca un daño”, y se apremia cuando se “fuerzan circunstancias no deseadas”, esto es, cuando se involucra sin su consentimiento a una persona en un determinado contexto.

Ambas definiciones vienen a resaltar la existencia de varias modalidades de acoso, en el sentido de que si bien, por una parte, hay casos que se caracterizan porque el autor prolonga en el tiempo las situaciones de molestias que sumadas dan lugar a “acoso”, otras, sin embargo, se producen una sola vez, pero con tanta intensidad que causan en la víctima el mismo efecto que los supuestos de acoso reiterados en el tiempo.

En efecto, el verbo “acosar” sugiere la puesta en marcha de un “plan” o de una pluralidad de acciones que no son independientes, sino que se interpretan de forma conjunta: como un todo. Esto caracteriza a las modalidades de acoso como un proceso sistemático<sup>241</sup>. Es lo que ocurre con los supuestos de acoso laboral y de acoso persecutorio (*stalking*). De forma que la interpretación aislada de las distintas acciones no es comprensible, si no es en el contexto del tsunami del acoso. Es más, aisladamente cada uno de esos episodios puede resultar insuficiente e incomprensible, si no se interpreta en el marco de la relación de referencia. Con todo, de tratarse individualmente de acciones de tanta relevancia que de por sí mismas muestren ya la gravedad suficiente para considerar que se ha molestado a otra persona, deben ser valoradas como un ataque más grave, como puede suceder en los casos de acoso sexual.

El Diccionario de la RAE contempla además tres acepciones de la voz acoso: la primera es la de *acoso laboral*, que define como la “práctica ejercida en el ámbito del trabajo y consiste en someter a un empleado a presión psicológica para provocar su marginación”; la segunda es *acoso moral* o *acoso psicológico*, entendido como “práctica ejercida en las relaciones personales, consistente en dispensar un trato vejatorio y descalificador a una persona con el fin de desestabilizarla psíquicamente”; la última acepción es la de *acoso sexual*, esto es, el “acoso que tiene por objeto obtener los favores sexuales de una persona cuando quien lo realiza abusa de su posición de superioridad sobre quien lo sufre”. De la lectura del Diccionario se puede sacar la conclusión inexacta de que “laboral”,

<sup>241</sup> BARRÈRE UNZUETA, M.A., “El ‘acoso sexual’: una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea”, en GIL RUIZ, J.M. (coorda.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2013, p. 30.



“moral/psicológico” y “sexual” son tres adjetivos que caracterizan tres procesos separados de acoso. Sin embargo, las relaciones que existen entre las tres modalidades son más estrechas de lo que parece, de forma que más que separarse, se solapan desde el momento en el que se constata que el ámbito laboral es muy propicio para que se produzcan situaciones constitutivas de acoso moral y también de acoso sexual<sup>242</sup>.

En este sentido, no cabe duda que para que el acoso sexual sea laboral se requiere la presencia de un sujeto que persiga, apremie o importune a otro con molestias de contenido moral o psicológico (incluidas las de contenido sexual y/o sexista) dentro del marco de las relaciones laborales que les unen ya se produzcan entre personas que están relacionadas jerárquicamente, o no. De ahí se deriva que sujeto activo, sujeto pasivo, móvil del autor y contexto laboral que las soporta, sean en sentido amplio los elementos definidores del fenómeno criminal (si se mira desde la perspectiva del autor), victimario (si se hace desde la perspectiva de la víctima) y social (si se centra la atención en el contexto) del acoso. Es por tanto sinónimo de la presión que se ejerce sobre otra persona y cuando esa relación se produce en el ámbito laboral, se denomina “acoso laboral”; que puede consistir especialmente en un acoso que tenga la finalidad de obtener de la víctima un favor de contenido sexual (acoso sexual) o que se limite a mantener unos estereotipos sobre las relaciones entre hombres y mujeres<sup>243</sup>.

De todas las formas de acoso laboral, despuntan con perfiles propios las de contenido sexual, hasta el punto de que por parte de algún sector doctrinal se defiende que acoso laboral y acoso sexual han llegado a independizarse, teniendo en cuenta la afección negativa del derecho a la integridad moral y a la salud laboral en el primer caso<sup>244</sup> y a la libertad sexual y al derecho a no ser discriminado en el segundo<sup>245</sup>. Esta tesis parte además de un dato incontrovertido: la realidad viene a poner de manifiesto que existen una serie de condicionantes culturales en virtud de los cuales, mientras que sujeto pasivo del acoso laboral en sentido

<sup>242</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código penal: luces y sombras”, en *Revista de Derecho Social*, 79/2018, pp. 63 y ss.

<sup>243</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código penal: luces y sombras”, cit., pp. 71 y ss.

<sup>244</sup> Así lo entiende la jurisprudencia, cuando valora los daños a la salud sufridos por la víctima del *mobbing*: puede verse por todas la STS de 23 de noviembre de 2010 [RJ 2011\I.205].

<sup>245</sup> PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, ed. Bomarzo, Albacete, 2009, pp. 16 y ss.

amplio, puede ser cualquiera, del acoso sexual es de sexo femenino<sup>246</sup>, como se pondrá de manifiesto posteriormente.

Como consecuencia, la víctima de acoso laboral sufre daños morales, pues ve lesionada su dignidad en el trabajo al sentirse despreciada; al recibir ese trato, se atenta contra su derecho a no ser discriminado y a ser valorado de acuerdo a sus méritos y capacidades; se resiente su salud en aquellos casos en los que el acoso provoque crisis de ansiedad, depresiones, alteraciones del sueño, etc.; con carácter específico, cuando el acosador involucra a la víctima sin su consentimiento en un contexto sexual, se afecta a su libertad sexual. A la vista de todos los bienes jurídicos se ven involucrados con estas conductas, pueden entenderse fácilmente los problemas concursales que la persecución del acoso plantea.

Pero la segunda acepción de acoso en estos momentos resulta muy ilustrativa, en la medida en que identifica como acoso moral o psicológico tal “práctica ejercida en las relaciones personales, consistente en dispensar un trato vejatorio y descalificador a una persona con el fin de desestabilizarla psíquicamente”. Así, son acoso moral o psicológico aquellas prácticas consistentes en dispensar un trato vejatorio o descalificador a un compañero o compañera de Facultad, a un profesor o profesora o a un miembro del PAS si se llevan a cabo con el fin de desestabilizarla psíquicamente.

Esto es lo que determina, que el abordaje del acoso en el ámbito universitario no pueda llevarse a cabo exclusivamente con el arsenal para luchar contra el acoso laboral porque se quedaría huérfano de protección el sector estudiantil.

Si se pone atención, este concepto de acoso sexual del Diccionario de la RAE<sup>247</sup> es un concepto amplio y no restringido a parcela alguna, por lo que se amplifica su utilidad, como posteriormente se comprobará<sup>248</sup>.

<sup>246</sup> Por todos PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., pp. 30 y ss.; LOUSADA AROCHENA, J.F., “Acoso y violencia sexual y sexista, y en especial su tratamiento en la negociación colectiva”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C., *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro Homenaje a la Profesora Teresa Pérez del Río*, ed. Consejería de Empleo, Empresa y Comercio de la Junta de Andalucía, Sevilla, 2015, pp. 171 y ss.; ACALE SÁNCHEZ, M., “La incidencia de la variable género en las cifras de siniestralidad laboral: análisis de datos”, en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (dir.)/ ACALE SÁNCHEZ, M. (coord.), *La siniestralidad laboral. Incidencia de las variables “género”, “inmigración” y “edad”*, ed. Bomarzo, Albacete, 2009, pp. 147 y ss.

<sup>247</sup> Y como se verá a continuación, también el de la Ley Orgánica 3/2007, de Igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

<sup>248</sup> Su utilidad es innegable, a la vista está que es el que ha sido tenido en cuenta como punto de partida de la reciente Macroencuesta de violencia sobre la mujer de 2019 del Minis-

Pero la tarea más complicada es la de “etiquetar” “hechos de la vida real” con “acoso”. De ahí surge la necesidad de llevar a cabo un estudio detallado de las distintas modalidades de un fenómeno poliédrico.

## IV. MODALIDADES

### IV.1. ACERCAMIENTO

A partir de este concepto descriptivo de acoso, el ordenamiento jurídico español cuenta en la actualidad con todo un arsenal sancionador en el ámbito del Derecho administrativo, del Derecho laboral y del Derecho penal para hacerle frente, castigando a sus autores, protegiendo a las víctimas y previniendo que se repitan en el tiempo conductas de similar significación entre las mismas o diferentes víctimas. En este proceso de normativización del acoso aquella definición del Diccionario de la RAE constituye todo un punto de partida de obligada referencia que *a posteriori* cada una de estas ramas del ordenamiento jurídico han matizado con perfiles propios que les dotan de autonomía.

Debe advertirse en este momento inicial del estudio de las distintas modalidades de acoso que el estricto sometimiento del Derecho penal al principio de legalidad determina que el Código penal cuente con una definición normativa de acoso sobre la que pivota la tipicidad del delito castigado en el art. 184, al tiempo que en los ámbitos laboral y administrativo, no existe una definición semejante. A ello debe añadirse que la más estrecha sujeción del Derecho penal al principio de ofensividad<sup>249</sup>, determina que el Código penal identifique bienes jurídicos protegidos distintos en cada una de las modalidades de acoso a las que se hará referencia a continuación, lo que les priva de un tratamiento unitario dentro del Código, que las dispersa por distintos lugares de su articulado, mientras en los ámbitos laboral y administrativo son acreedoras de un mismo tratamiento<sup>250</sup>. Esto es lo que determina el desorden sis-

---

terio de Igualdad. Disponible en <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/violenciaEnCifras/macroencuesta2015/Macroencuesta2019/home.htm> (fecha de la última consulta, 23 de noviembre 2020).

<sup>249</sup> Sobre la confusión en torno al bien jurídico protegido en los supuestos de acoso en el ámbito administrativo –entre la dignidad, la igualdad y la intimidad–, *vid.* MORONDO TARAMUNDI, D., “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las administraciones públicas”, en GIL RUIZ, J.M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, cit., pp. 92 y ss.

<sup>250</sup> Esta tarea que se emprende ahora tiene además por delante el hecho de que el Código penal recurra a una misma circunstancia modificativa de la responsabilidad crimi-

temático que a continuación podrá apreciarse cuando se analicen las distintas modalidades que se perfilan con nombre propio dentro de nuestro ordenamiento jurídico: el acoso sexual, el acoso sexista, el acoso por orientación sexual o identidad de género, el acoso laboral y el acoso reiterado/*stalking*. Como se ve, no se hace una mención expresa al ciberacoso, porque se entiende que la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación no individualizan un fenómeno de acoso propio, sino que son un medio idóneo para materializar cualquiera de las modalidades de acoso mencionadas<sup>251</sup>.

La presentación de cada una de estas modalidades de acoso requiere previamente de una tarea de desbroce o de *decapage* que sirva para verlas individualmente, lo que facilitará la prevención también individualizada de las mismas. Con todo, no puede desconocerse el hecho de que al tratarse en muchos casos de relaciones que se prolongan en el tiempo, es fácil observar cómo se va produciendo una metamorfosis de la pretensión que se va transformando en las distintas fases por las que pasa la relación. De ahí la necesidad de vehiculizar mecanismos preventivos que faciliten el paso de una a otra modalidad de acoso<sup>252</sup>. Estos cambios por los que va pasando el proceso de acoso que sufre una persona vienen a poner de relieve que no es fácil distinguir un móvil discriminatorio de otro de abusar de situaciones de poder y de subordinación. De esta forma, parece que hay que buscar la mezcla de ambos fenómenos y hablar –también a efectos penales– de subdiscriminación<sup>253</sup>.

nal para agravar la pena cuando se cometa un delito “por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad” (art. 22.4). El hecho de que sea una misma circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal la que tenga en consideración “causales” de discriminación tan variadas, no impide buscar un fundamento distinto a todas ellas que no obstante están directamente relacionadas con el derecho a no ser discriminado.

<sup>251</sup> Ver VICENTE PACHÉS, F., “El ciberacoso: un fenómeno de violencia emergente en el ámbito de las relaciones de trabajo”, en *Revista de información laboral*, N.º. 2, 2017, pp. 99-120. Esto con independencia de que como han comprobado VILLACAMPA, C./PUJOLS, A. (“Prevalencia y dinámica de la victimización por *stalking* en población universitaria”, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, 15/2017, p. 24) en el ámbito del *stalking*, “la conducta más común consiste en enviar correos electrónicos, mensajes de texto o instantáneos ofensivos o amenazadores” lo que les permite confirmar la “hegemonía de las conductas de *cyberstalking*”.

<sup>252</sup> Este es el motivo por el que posteriormente se defenderá la necesidad de que sea un mismo Protocolo de prevención el que incorpore la regulación de todas las modalidades de acoso.

<sup>253</sup> BARRÈRE UNZUETA, M.Á., “El “acoso sexual”: una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea”, en GIL RUIZ, JUANA MARÍA (coord.), *Acoso sexual*

Antes de entrar a analizar el acoso en el ámbito de la Universidad es conveniente señalar el problema que se suscita con el estamento estudiantil, en la medida en que no está vinculado a la Universidad por medio de una relación laboral, lo que determina que para liquidar la responsabilidad disciplinaria que se pueda suscitar en estos casos no se pueda recurrir ni al EBEP ni al ET, aunque nada impide el recurso al Código penal cuando se trate de hechos constitutivos de delito y se den los elementos típicos exigidos en cada caso. Sin embargo, cuando se trata de analizar la responsabilidad en el ámbito puramente académico, es decir, en el ámbito de la responsabilidad disciplinaria, de un estudiante que somete a otro miembro de la comunidad universitaria a acoso sexual, sexista, por orientación sexual o identidad de género, o por acoso reiterado, hay que recurrir al pre-constitucional Decreto de 8 de septiembre de 1954, que regula el Reglamento de disciplina académica de los Centros Oficiales de Enseñanza Superior y de Enseñanza técnica, un texto preconstitucional muy difícil de aplicar, que considera constitutivas de infracción conductas –tan peregrinas– como “las manifestaciones contra la Religión y moral católicas o contra los principios e instituciones del Estado”, “la injuria, ofensa o insubordinación contra las autoridades académicas o contra los Profesores”; “la ofensa grave, de palabra u obra, a compañero, funcionarios y personal dependiente del Centro”, “las palabras o hechos indecorosos o cualesquiera actos que perturben notablemente el orden que debe existir en los establecimientos de enseñanza, dentro o fuera de las aulas” así como –entre otras– “cualesquiera otros hechos no comprendidos en los apartados anteriores que puedan causar perturbación en el orden o disciplina académicos”. Como se observa, ninguna referencia se hace al acoso entre estudiantes, lo que no impide que tras llevar a cabo la tarea imprescindible de objetivización de los hechos llevados a cabo, más allá de la carga de reproche moralizante que imprime el Decreto franquista, puede ser objeto de sanción. Hoy se tramita la reforma de este Decreto que se pretende sea sustituido por Proyecto de Ley de Convivencia y Disciplina Académica en la enseñanza universitaria<sup>254</sup> que se encuentra en fase de Borrador y que considera constitutiva de infracción muy grave “el acoso reiterado, de cualquier naturaleza, a los miembros de la comunidad universitaria”.

El análisis de las distintas modalidades de acoso que se van a someter a examen a continuación pretende poner de relieve las similitudes y

*y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, cit., p. 18.

<sup>254</sup> Disponible en <https://web.ua.es/es/coseg/documentos/borrador-anteproyecto-lcda.pdf>.

las diferencias existentes entre todas ellas. No obstante, la hipótesis de la que se parte en este momento es que existen determinadas modalidades de acoso, como son el acoso sexual y el acoso sexista que están doblemente sexualizadas, en la medida en que sujetos activos son hombres que someten a estas conductas a las mujeres con las que se relacionan en la Universidad como consecuencia de la existencia de unos patrones históricos de comportamiento que han estratificado a hombres y mujeres en la sociedad y a los que la Universidad no ha sabido sustraerse, imprimiendo a cada uno de sus actos de un sesgo machista, que hacen que deban ser tratados como lo que son: actos de violencia de género contra las mujeres por el hecho de serlo. En este sentido, con PÉREZ DEL RÍO, todo apunta a que fenómenos como el acoso sexual o el acoso sexista no pueden desvincularse de la violencia de género<sup>255</sup>.

#### IV.2. EL ACOSO SEXUAL

El acoso sexual es una conducta que tiene una naturaleza plurimorfa en atención a los resultados dañinos que puede causar para la integridad psíquica, la libertad sexual, el honor y el derecho a no sufrir discriminación por parte de la víctima. También es una conducta que incide directamente en los intereses de las empresas y administraciones públicas que lo soportan, en la medida en que cuando en un entorno laboral se producen este tipo de situaciones, autor y víctima rinden menos, lo que puede terminar afectando a los intereses y al rendimiento del ámbito que los soporte.

Es el art. 7.1 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres<sup>256</sup>, el que define a los *efectos de la propia ley* lo que deba entenderse como acoso sexual, esto es, “cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”. De esa definición se desprende la amplitud de una conducta que consiste en llevar a cabo cualquier comportamiento

<sup>255</sup> PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., pp. 22; BARRÈRE UNZUETA, M.A., “Iusfeminismo y Derecho antidiscriminatorio: Hacia la igualdad por la discriminación”, en MESTRE I MESTRE, R. (coord.) *Mujeres, derechos y ciudadanías*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 45 y ss.; BODELÓN GONZÁLEZ, E./GALA DURÁN, C., “Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, en GIL RUIZ, J.M. (coorda.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, cit., p. 99.

<sup>256</sup> En adelante, LOIMH.

de naturaleza sexual proferido con el propósito de atentar contra la dignidad de una persona. Se trata de un concepto que no requiere de relación alguna entre los sujetos activos y pasivos, porque a los efectos de que la conducta sea idónea para causar ese entorno intimidatorio, degradante u ofensivo no se requiere una relación previa, aunque sin duda alguna el resultado será más grave de existir aquella, que será sancionada laboral o administrativamente por el ET o el EBEP, respectivamente.

La referencia expresa que hace la LOIMH a que semejante definición lo es a los solos efectos de la propia ley es cuanto menos turbia, en la medida en que lo que quiso dejar sentado en ese momento el legislador fue que el concepto de acoso que estaba definiendo estaba llamado a convivir en el ordenamiento jurídico español con el concepto de acoso sexual del Código penal. Nada más. Por tanto, aunque el art. 7.1 de la LOIMH señale que el concepto de acoso sexual que contiene lo sea “a los efectos” de la propia ley, nada impide que otras ramas del ordenamiento jurídico lo acojan.

En efecto, cuando entre los sujetos activos y pasivos del acoso definido en el art. 7.1 existe una relación laboral, la conducta es constitutiva de infracción laboral o administrativa. En el ámbito del ET, es el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social<sup>257</sup>, el que en sus art. 13 –“el acoso sexual, cuando se produzca dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo de la misma”– y art. 13 bis<sup>258</sup> –“el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual y el acoso por razón de sexo, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, éste no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo”– tipifica como infracción muy grave el acoso<sup>259</sup>.

<sup>257</sup> En adelante, LISOS.

<sup>258</sup> Tras la reforma operada del texto por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre.

<sup>259</sup> En este sentido, ya antes de esta Ley la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 11/2001 de 20 enero RJCA\2001\876 entendía por acoso sexual “la conducta de naturaleza sexual u otros comportamientos basados en el sexo que afectan a la dignidad de la mujer y el hombre en el trabajo, incluyéndose comportamientos que pueden ser físicos, verbales o no verbales indeseados”, En el mismo sentido, *vid.* la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección1ª) núm. 173/2004 de 2 marzo. JUR 2004\84238.

Por ello, a estos efectos la jurisprudencia administrativa y laboral no tiene otra opción que partir de la definición establecida en la LOIMH, ciñéndola al ámbito laboral en el que se producen<sup>260</sup>.

Este concepto convive dentro del ordenamiento jurídico español con la definición de acoso que incorpora el Código penal cuando castiga en el art. 184 con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses a “el que solicitare favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante”. El número 2 impone una pena de prisión de cinco a siete meses o multa de 10 a 14 meses “si el culpable de acoso sexual hubiera cometido el hecho prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente o jerárquica, o con el anuncio expreso o tácito de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquélla pueda tener en el ámbito de la indicada relación”<sup>261</sup>. De dicho marco punitivo se desprende la existencia de una modalidad de acoso horizontal, cuando no existe una situación de superioridad del autor sobre la víctima o cuando existiendo, no abusa de ella, que genera un acoso ambiental, porque contamina las relaciones laborales y otra modalidad de acoso vertical cuando existe esa relación jerárquica, aunque el acoso puede producirse del inferior sobre el superior jerárquico o a la inversa, aunque solo en el primero de los casos se recurra a la agravación de la pena.

<sup>260</sup> Ver entre otras la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) núm. 10430/2010 de 16 diciembre JUR\2011\137398, en la que se parte de la definición de la RAE para darle contenido.

<sup>261</sup> El Código penal castiga dentro de los delitos contra la Administración pública un segundo delito de acoso sexual en el art. 443 que establece: “1. Será castigado con la pena de prisión de uno a dos años e inhabilitación absoluta por tiempo de seis a 12 años, la autoridad o funcionario público que solicitare sexualmente a una persona que, para sí misma o para su cónyuge u otra persona con la que se halle ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, ascendiente, descendiente, hermano, por naturaleza, por adopción, o afín en los mismos grados, tenga pretensiones pendientes de la resolución de aquel o acerca de las cuales deba evacuar informe o elevar consulta a su superior: 2. El funcionario de Instituciones Penitenciarias o de centros de protección o corrección de menores que solicitara sexualmente a una persona sujeta a su guarda será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años e inhabilitación absoluta por tiempo de seis a 12 años. 3. En las mismas penas incurrirán cuando la persona solicitada fuera ascendiente, descendiente, hermano, por naturaleza, por adopción, o afines en los mismos grados de persona que tuviere bajo su guarda. Incurrirá, asimismo, en estas penas cuando la persona solicitada sea cónyuge de persona que tenga bajo su guarda o se halle ligada a ésta de forma estable por análoga relación de afectividad”.



De estas previsiones se puede concluir que “acoso sexual” a efectos penales es una conducta que consiste en solicitar un favor de naturaleza sexual (comportamiento) en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios si con ese comportamiento se provoca a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante (resultado material). El hecho de que entre sujeto activo y pasivo del acoso sexista exista una relación de superioridad laboral, docente o jerárquica o se lleve a cabo anunciándole a la víctima de forma expresa o tácita la causación de un mal que esté relacionado con sus legítimas expectativas en el ámbito de la relación que sea –laboral, docente o jerárquica–, es un criterio de agravación de la pena.

La comparación entre el concepto de acoso sexual en la LOIMH y en el Código penal pone de relieve las diferencias existentes entre ambos<sup>262</sup>. En este sentido, en la LOIMH se castiga llevar a cabo comportamientos de naturaleza sexual, mientras que penalmente se castiga la solicitud de comportamientos sexuales: si el autor no se limita a solicitar la prestación sexual y pasa directamente a realizar actos de contenido sexual sobre el cuerpo de la víctima, se estará ya de lleno en el ámbito de los delitos de abuso o de agresión sexual. Se acosa sexualmente cuando se emiten juicios de valor sobre la víctima, su vestimenta, su forma de comportarse o se solicitan favores sexuales (solo estas últimas son constitutivas de delito). Originariamente en el ámbito penal la configuración del acoso sexual obedecía *mutatis mutandi* al esquema de los delitos de amenazas, condicionales o no, de forma que lo que se sometía al juicio penal era el interferir en el proceso de decisión de la víctima.

El sujeto activo de ambas modalidades de acoso viene determinado por los ámbitos de referencia. En este sentido, si en el concepto de acoso sexual de la LOIMH los sujetos activos y pasivos pueden ser cualquiera, en el concepto del Código penal necesariamente han de estar

<sup>262</sup> Desde un punto de vista material, debe tenerse en cuenta la confusión que existe entre acoso sexual y práctica de actos sexuales sin consentimiento de la víctima. Muy interesante resulta a estos efectos la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 544/2019, de 20 de diciembre, que ha condenado a un catedrático de Universidad a la pena de 2 años y 8 meses de prisión por dos delitos continuados de abuso sexual así como la pena de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena: no condena ni por lesiones psíquicas, porque entiende que están abarcadas a los efectos del desvalor sobre la salud psíquica de la víctima dentro de la pena establecida para el propio delito de abuso sexual, ni de acoso sexual “porque no se describen en el relato de hechos probados conductas diferentes al abuso sexual por el que ha sido condenado el acusado de tal forma que la aplicación del art. 8.3 de la Ley Sustantiva está justificada por aplicación del principio *non bis in idem*”.

unidos por una relación laboral, docente o de prestación de servicios, sea o no continuada o habitual. Ciertamente no existen diferencias en este sentido porque todas las relaciones que se señalan penalmente están incluidas en la definición de acoso sexual de la LOIMH, aunque a efectos laborales y administrativos, el acoso sexual se limita a las personas unidas laboral o administrativamente.

La conducta típica administrativa, laboral y penal es distinta, en la medida en que en el ámbito de la LOIMH se incide en el hecho de que el sujeto activo lleve a cabo un comportamiento –cualquiera, verbal o físico–, de naturaleza sexual que esté dirigido (esto es, que tenga como propósito) o que cause efectivamente –a esos efectos, se equiparan conductas de distinta ofensividad, que de no castigarse de forma autónoma, podría considerarse que la primera es tentativa de la segunda– un atentado contra la dignidad de la persona especificando particularmente la creación de un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. El centro de la ofensividad se pone en un mero elemento subjetivo, pues basta con que el autor las lleve a cabo con ese propósito.

Por el contrario, a efectos penales cambian los términos y la hechura de la conducta en la medida en que se castiga el solicitar favores (que sustituye a los “comportamientos verbal o físico”) de naturaleza sexual –para sí o para un tercero– si con tal comportamiento necesariamente se provoca a la víctima (no al tercero) una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante. El centro de la ofensividad es la causación del resultado que como se observa difiere al incluido en la LOIMH, pues pasa de ser la creación de “un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo” a una “situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante”. Parece pues que en este caso no terminan de coincidir del todo los conceptos de resultado material del delito –que se centraría en la creación de ese entorno– y resultado jurídico –conformado por la lesión del bien jurídico libertad sexual–<sup>263</sup>.

Las diferencias de ambas definiciones no pueden dejar de ser subrayadas; más que obedecer a una concepción teórica o a un modelo distinto, lo hacen al hecho de haber llegado al ordenamiento jurídico en distintos momentos, dejándose lastrar la regulación del acoso sexual en el Código penal en 1995 por la definición del delito de acoso en el ámbito penitenciario que con anterioridad al actual art. 443 ya existía entonces<sup>264</sup>.

<sup>263</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., *El tipo de injusto de los delitos de mera actividad*, ed. Comares, Granada, 2000, pp. 57 y ss.

<sup>264</sup> Aunque se optó por regularlos muy alejados sistemáticamente dentro del Código: el delito de acoso sexual genérico en el ar. 184, dentro de los delitos contra la libertad

No deja de resultar sorprendente que tanto en la LOIMH como en el Código penal se exija que se provoque un resultado físico distinto: en la LOIMH debe crearse un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo, mientras que en el Código una situación grave y objetivamente intimidatoria, hostil o humillante, siendo así que en ambos casos se atenta contra la libertad sexual. Este dato viene a poner de manifiesto que esos resultados a los que se refieren expresamente ambos preceptos no son más que los resultados materiales causados con la conducta típica y no concretan cuál es el bien jurídico protegido (resultado jurídico).

Todo lo anterior determina que, de producirse un supuesto de acoso sexual en el ámbito de la Universidad, cuando los sujetos activos estén unidos por un vínculo laboral, docente o de prestación de servicio, la conducta sería sancionada disciplinariamente en atención a lo establecido en el EBEP<sup>265</sup> en cuyo ámbito basta con un solo comportamiento aislado para ser constitutivo de acoso sexual<sup>266</sup>; y si además es constitutiva de delito, en atención a lo dispuesto en el art. 184 del Código penal.

Recientemente, en el Informe realizado por el GREVIO (Group of Expert son Action against Violence againt Women and Domestic Violence)<sup>267</sup> de fecha 15 de octubre 2020 se han venido a resaltar las diferencias que existen entre la definición de acoso contenida en el art. 184 del Código penal español, y la definición de acoso del art. 40 del Convenio<sup>268</sup>, para el que es acoso “toda forma de comportamiento

sexual (Título VIII) y el de acoso sexual en el ámbito penitenciario en el art. 443, dentro de los delitos contra la Administración pública.

<sup>265</sup> Conducta que, como se decía anteriormente, de ser llevada a cabo por un o una estudiante, debe ser calificada como una falta disciplinaria en atención a lo dispuesto en el Decreto de 1954.

<sup>266</sup> A lo que añade LOUSADA AROCHENA (“Acoso y violencia sexual y sexista, y en especial su tratamiento en la negociación colectiva”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./ FERRADANS CARAMÉS, C., *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro Homenaje a la Profesora Teresa Pérez del Río*, cit., p. 176), “si media un componente coactivo especialmente fuerte”.

<sup>267</sup> Que es la Comisión en el marco del Consejo de Europa encargada de vigilar el desarrollo del Convenio del Consejo de Europa para Prevenir y combatir contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, más conocido como el Convenio de Estambul.

<sup>268</sup> Pero la recomendación principal que en este sentido ha hecho el GREVIO a nuestro país ha sido la de solicitar encarecidamente a las autoridades españolas la ampliación de las formas de violencia contra la mujer a todas las previstas en el Convenio de Estambul, entre las cuales se encuentra el acoso sexual y el acoso sexista. Esta es una deuda que tiene pendiente el Estado español, en la medida en que a día de hoy sigue entendiéndose por violencia de género a los efectos del art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de protección integral frente a la violencia de género, sólo la violencia de género de pareja.

no deseado, verbal, no verbal o físico, de carácter sexual, que tenga por objeto o resultado violar la dignidad de una persona, en particular cuando dicho comportamiento cree un ambiente intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo”. En este sentido, la propuesta de eliminar el resultado de provocar a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante, a la vista de que el Convenio de Estambul lo deja abierto, debe ser interpretada en el conjunto de un Código penal que cuenta con otras figuras delictivas que pueden ser aplicables a estos casos, como los delitos de coacciones. Probablemente sí tendría sentido sacar del actual art. 173.4 el castigo de las conductas que hasta la LO 1/2015 eran constitutivas de falta de vejaciones y que, por una decisión legislativa discutible, se eliminó tal falta que no exigía con carácter general la existencia de una vinculación entre los sujetos activos y pasivos y se recondujo el delito leve resultante al ámbito de la violencia doméstica<sup>269</sup>.

#### IV.3. EL ACOSO SEXISTA O ACOSO POR RAZÓN DE SEXO

Junto al acoso sexual, la LOIMH identificó con nombre propio el “acoso por razón de sexo”, entendiendo por tal “cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”, se produzca en el ámbito en el que se produzca. Se trata de una definición en la que, aunque se omite referencia alguna al sexo de los sujetos activos y pasivos, es difícil caracterizarlo en la práctica si no se circunscribe a determinados comportamientos que se llevan a cabo sobre las mujeres. Con razón se refiere a él Lousada Arochena como “el acoso misógino”<sup>270</sup>. En este sentido, si a pesar de la asexualización de la definición, la vida diaria proporciona datos suficientes como para sexualizar el acoso sexista, se estará ante una modalidad de violencia de género contra las mujeres, en el sentido propio del Convenio de Estambul (art. 3.d)<sup>271</sup>. Este planteamiento se

<sup>269</sup> El art. 173.4 castiga a “quien cause injuria o vejación injusta de carácter leve, cuando el ofendido fuera una de las personas a las que se refiere el apartado 2 del art. 173, será castigado con la pena de localización permanente de cinco a treinta días, siempre en domicilio diferente y alejado del del al víctima, o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a treinta días, o multa de uno a cuatro meses, esta última únicamente en los supuestos en los que concurren las circunstancias expresadas en el apartado 2 del art. 84”.

<sup>270</sup> LOUSADA AROCHENA, F., “Acoso y violencia sexual y sexista, y en especial su tratamiento en la negociación colectiva”, cit., p. 179.

<sup>271</sup> Que califica como tal todos aquellos fenómenos que afectan a las mujeres “de manera desproporcionada”.

enmarca por otra parte en la hipótesis de partida de este trabajo y que ha consistido precisamente en entender que hay determinadas modalidades de acoso que se ceban sobre las mujeres por el hecho de serlo.

En efecto, si bien es fácil encontrar situaciones de la vida diaria que se repiten con frecuencia en las que se exige a las mujeres la realización de un determinado comportamiento que históricamente el sexo masculino ha demandado de las mujeres, lo que les causa una humillación por razón de su género, es más difícil encontrar comportamientos en los que se le exija a un hombre un determinado comportamiento por el hecho de serlo. En este sentido, los estudios de campo a los que se hará referencia posteriormente servirán para visibilizar la realidad, poniendo de manifiesto que la falta de inconvenientes teóricos para admitir sexismo contra hombres o mujeres, en la práctica, se trata de una realidad marcada por el sexo de los sujetos intervinientes<sup>272</sup>. En cualquier caso, es posible definir el fenómeno de forma asexualizada, aunque la vida diaria fuerce a la sexualización del problema si quiere ser interpretado y afrontado con todos los matices inherentes a una modalidad de violencia que fácilmente se mimetiza con comportamientos que se ajustan a la normalidad de las relaciones laborales y personales.

El primer problema que plantea la identificación de las conductas constitutivas de acoso sexista es su propia significación y, por ende, su separación de las constitutivas de acoso sexual porque, en efecto, es fácil unificarlas todas ellas bajo el concepto de acoso sexual que arrastraría hasta su interior conductas que en puridad de principios deben ser distinguidas<sup>273</sup>: también porque así lo mandata la LOIMH. La confusión entre ambas modalidades de violencia lleva aparejado que se critique la calificación de conductas tales como obligar a una trabajadora a recoger el agua que ha caído al suelo en el despacho compartido por varios compañeros, o a servir el café, o a encargarse de organizar una comida de trabajo, como “acoso sexual”, porque se entiende que esta etiqueta debe reservarse para comportamientos de otra envergadura, y sin embargo con conductas que son llevadas a cabo por sus autores con la finalidad de humillar a las mujeres por el mero hecho de serlo.

<sup>272</sup> Así, puede servir de guía el hecho de que, si bien el Convenio de Estambul define la “violencia contra la mujer en razón de género”, a la par define el propio género (art. 3.c) como “los papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres”.

<sup>273</sup> A esta confusión se refiere GIL RUIZ, J.M., “La doctrina jurisdiccional en materia de acoso sexual y de acoso por razón de sexo”, en la misma, *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, cit., pp. 261 y ss.: en p. 273 señala que a ambas modalidades de acoso solo las separa “una delgada línea fronteriza”.

Se trata de reproducir los estereotipos machistas que exigen a las mujeres desempeñar papeles clásicos exigidos por el patriarcado, provocando como efecto la creación de un entorno degradante y ofensivo. Sin embargo, la preocupación ínsita por eliminar este tipo de conductas es grande, en la medida en que su autor la lleva a cabo sin si quiera plantearse lo que están representando sus hechos y su comportamiento, porque actúa en virtud de unos estándares relacionales que algunos hombres usan con las mujeres. Es común, por lo demás, que ese acoso sexista se lleve a cabo por parte del autor sin plantearse ninguna finalidad ofensiva, sino por un tono jocoso, como si fuera algo divertido o una broma, si bien debe resaltarse que como recuerda la jurisprudencia, el carácter afable y bromista no exculpa de acoso sexual (STSJ de Canarias de Las Palmas de Gran Canaria, de 6 de marzo de 2018, rec. 1648/2017): tampoco de acoso sexista.

En este sentido, la STSJ de Andalucía (Sala de lo Social Sección 1ª) núm. 961/2020 de 12 marzo AS\2020\2306, tras definir las conductas de acoso sexual<sup>274</sup>, enfrenta el concepto de acoso sexista o por razón de sexo como una conducta en la que “el objetivo del acosador no es sino la manifestación de su desprecio por las mujeres, la desconfianza en sus capacidades y el valor social secundario que en su opinión estas deben seguir ocupando; y en el fondo, en la motivación de dicho comportamiento no existe, o no existe solo, o no existe predominantemente, un deseo sexual sino una finalidad de dominio o de afirmación de poder. La ofensividad constituye uno de los elementos calificadores más relevantes del concepto de acoso en sus dos modalidades, al que en el supuesto de acoso sexual se une inseparablemente el de indeseabilidad, es decir, el acoso sexual se configura como una violación del derecho a la dignidad pero también como una violación del derecho de libertad de la víctima de tal forma que una parece inexistente sin la concurrencia de la otra. En otras palabras, en el acoso discriminatorio, junto con el derecho de igualdad, el acoso sexista se concibe esencialmente como violación del derecho a la dignidad, mientras que en supuesto el acoso sexual se configura como una violación simultánea

<sup>274</sup> “Son conductas susceptibles de ser catalogadas dentro del concepto de acoso sexual, las bromas (STSJ Cantabria de 25-3-2008 (AS 2008, 1570), colocar un anuncio de teléfono de compañera ofreciéndose para relaciones sexuales y comentarios de mal gusto; alusiones groseras e inaceptables; gestos, exhibición de pornografía indeseada por la víctima; hasta la agresión física más o menos grave; comportamientos que tienen causa en el sexo femenino de la víctima y que suponen la presión o la imposición y las molestias; sin que precisen ser verbales, o traspasar un límite físico, pero que sin embargo al igual que los comportamientos físicos son ofensivas, intimidatorias o humillantes para quien las recibe”.

del derecho a la dignidad y a la libertad de la víctima de tal forma que una parece inexistente sin la concurrencia de la otra”.

En todo caso, la gravedad intrínseca de estas conductas salta a relucir cuando se constata que “a mayor sexismo, mayor es la falta de atribución de responsabilidad por parte del agresor, dado que tiende a externalizar su culpa y minimizar el daño”<sup>275</sup>, lo que significa que cuanto más extendidas estén estas conductas, más fácil es que a posteriori se minimicen los efectos que producen y que den lugar a su vez a suavizar el reproche que se merecen otras conductas de tenor similar, como el acoso sexual contra las mujeres.

Esta conducta está castigada como falta muy grave en el ET (art. 4 y 54) y en el EBEP (art. 14 y 95), si bien al igual que ocurre con el acoso sexual, tampoco se define, lo que determina que haya que recurrir en todo caso a la definición de la LOIMH.

Ahora bien, el hecho de que en el ámbito del EBEP y del ET quede clara la naturaleza del acoso por razón de sexo como una conducta constitutiva de falta muy grave (arts. 54 ET y 95 EBEP), contrasta con las dificultades para calificarla penalmente. En efecto, el acoso sexista en el Código penal no está especialmente castigado por lo que su persecución solo puede llevarse a cabo a través del delito de trato degradante del párrafo 1º del art. 173.1 si se causa a la víctima un atentado contra su integridad moral “grave”, o de *mobbing*, castigadas en el párrafo 2º si en este caso se llevan a cabo en el ámbito de una relación laboral o funcionarial, prevaleciendo el autor de su superioridad sobre la víctima y sometiéndola de forma reiterada a actos hostiles y humillantes de menor gravedad que los que son constitutivos de atentado contra la integridad moral del art. 173.1. A estas conductas se hará referencia posteriormente. La falta de tipificación expresa del acoso sexista como delito no debe ser criticada, ni ser interpretada en el sentido de que el Código penal no persigue esas conductas: al contrario, debe resaltarse el hecho de que ya existen figuras delictivas a las que recurrir en el caso en el que se produzca el atentado contra la integridad moral que las leyes penales castigan.

Pero las dificultades en torno a la calificación jurídico penal de estas conductas no se quedan ahí, en la medida en que en muchas ocasio-

<sup>275</sup> GUERRERO-MOLINA, M./MORENO-MANSO, J.M./GUERRERO-BARONA, E./CRUZ-MÁRQUEZ, B., “Actitudes sexistas y asunción de responsabilidad en agresores condenados a prisión por violencia de género en España durante los años 2012 y 2013”, en *Universitas Psychologica*, vol. 16, No. 3, 2017, p. 8 (DOI: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.upsy16-3.asar>).

nes, los supuestos de acoso sexual vienen acompañados de episodios de acoso sexista<sup>276</sup>, lo que no facilita ni la identificación autónoma ni mucho menos el castigo también autónomo de cada una de estas conductas<sup>277</sup>.

#### IV.4. EL ACOSO POR ORIENTACIÓN SEXUAL O IDENTIDAD DE GÉNERO

Junto a los supuestos de acoso sexual y sexista, hoy la sociedad española está viviendo una nueva forma de acoso del que la Universidad no se queda a salvo: son los supuestos de acoso por orientación sexual o identidad de género. La relevancia del fenómeno al que se hace referencia ha determinado que a día de hoy se tramite en el Parlamento el Proyecto de Ley para la igualdad plena y efectiva de las personas trans<sup>278</sup>.

Ese proceso se produce en la sociedad en su conjunto, pero tiene una gran incidencia en el ámbito de las relaciones que tienen lugar del trabajo, los estudios y las relaciones humanas. En efecto, el fenómeno empieza a conocerse desde el momento en el que se aprueba la Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio<sup>279</sup> que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo, saliendo de esta forma a relucir muchas relaciones personales hasta entonces invisibilizadas. A ella le siguió en el tiempo la Ley 3/2007, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas.

Se trata de una modalidad de acoso sufrida por personas con una orientación sexual no binaria, en virtud de la cual se identifican con

<sup>276</sup> Como ocurre en Audiencia Provincial de Madrid (Sección 29ª) Sentencia núm. 21/2017 de 23 enero JUR/2017/75326, en la que se afirma que “la querellante estuvo sometida desde el comienzo de su prestación laboral a constantes comentarios soeces, groseros y sexistas por parte de los acusados, gestos y expresiones objetivamente humillantes para la víctima, que fue sometida a gran presión, e incluso a la amenaza, para que accediera a los deseos sexuales de los acusados, llevando la voz cantante Justino pero con la presencia y el apoyo del otro acusado, Ignacio, cuando no realizando él mismo tales expresiones y gestos.” Y es que el coacusado Ignacio no se limitó a observar la conducta del otro coacusado, sin intervención, sino que, como describió la víctima desde la primera denuncia escrita ante sus superiores, posteriormente en la querrela y finalmente en su declaración en el plenario, fue copartícipe de los “insultos, humillaciones y faltas de respeto” que ambos coacusados le dispensaron, tal y como se describe en el *factum*”.

<sup>277</sup> Respecto a la calificación jurídica de estas conductas cuando sean llevadas a cabo por un o una estudiante, debe recurrirse de nuevo al viejo Decreto de 1954.

<sup>278</sup> Que acaba de terminar su trámite de información pública: vid. [http://www.igualdad.gob.es/Documents/nota\\_informativa\\_tramite\\_consulta\\_publica\\_previa\\_Ley\\_Igualdad\\_Trans.pdf](http://www.igualdad.gob.es/Documents/nota_informativa_tramite_consulta_publica_previa_Ley_Igualdad_Trans.pdf).

<sup>279</sup> Y a la adopción.



un género que no se corresponde con el que la sociedad patriarcal atribuye a las personas de ese sexo biológico: gays, lesbianas, bisexuales –pero sobre todo– y personas transexuales<sup>280</sup>.

En este sentido, el EBEP reconoce a todas las personas trabajadoras el derecho a que se respete su orientación sexual (art. 14.h) y en el ámbito de las conductas constitutivas de infracciones disciplinarias (art. 96.b) sanciona “toda actuación que suponga discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, sexo o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, así como el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso moral, sexual y por razón de sexo”. La separación entre “discriminación” por la orientación sexual y “acoso” por orientación sexual es muy liviana, hasta el punto de que parece no existir problema alguno en entender que el acoso es una forma de discriminación.

Por su parte el art. 4.2.e del ET consagra el derecho de los trabajadores “al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo”, mientras que el art. 54.2.g) se refiere como causa de despido disciplinario a “acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa”.

A los efectos de valorar la relevancia penal de estos hechos, el Código penal nos conduce a la Sección 1ª (de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución) del Capítulo IV (“de los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas”) del Título XXI (delitos contra la Constitución). Allí, el art. 510 castiga además de los delitos de discriminación y de incitación al odio en el número 1, la lesión de la dignidad de una persona mediante

<sup>280</sup> Ver el estudio que lleva a cabo CRUZ MÁRQUEZ, B., (“Identidades ‘trans’ en la justicia penal y aplicación de la agravante de discriminación”, en RUIZ RODRÍGUEZ, L.R./ GONZÁLEZ AGUDELO, G., *Transiciones de la política penal ante la violencia*, Editorial Jurídica Continental, San José de Costa Rica, 2019. pp. 281 y ss.) en el que consta que la circunstancia agravante de discriminación no se ha aplicado en ningún caso de personas trans “ni en su vertiente de discriminación por razón de identidad sexual, ni por razón de género, aun cuando existen supuestos en que concurren indicadores explícitos de la motivación transfóbica por parte del autor de los hechos”.

acciones que entrañen humillación por su pertenencia a un grupo por razón de “orientación o identidad sexual, por razones de género” o “produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos mencionados, de una parte de ellos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a los mismos”. Se trata de conductas que en atención a lo establecido en las SSTs 623/16 de 13 de julio y 948/2016 de 15 de diciembre buscan la finalidad de humillar, hiriendo el amor propio o la dignidad de alguien<sup>281</sup>.

#### IV.5. EL ACOSO LABORAL

El punto de partida que ofrece el Diccionario de la RAE, en el que se define el acoso laboral –como se señalaba anteriormente– como “práctica ejercida en el ámbito del trabajo y consiste en someter a un empleado a presión psicológica para provocar su marginación”, es válido para avanzar en el estudio de la respuesta que ofrece nuestro ordenamiento jurídico para luchar contra esas prácticas con carácter general y en particular cuando tienen lugar en la Universidad<sup>282</sup>.

En efecto, la modalidad de acoso que se produce en el marco de las relaciones laborales tiene un significado propio cuando se analiza el acoso en el seno de la Universidad. En este sentido, se trata de una modalidad de acoso que al exigir que entre sujetos activos y pasivo medie una relación laboral, no afecta al colectivo de estudiantes, que en puridad de principios tampoco puede acosar laboralmente a un profesor o profesora que sí está trabajando, en la medida en que, a efectos penales, el art. 173.1 párrafo 2º exige entre sujeto activo y sujeto pasivo exista una “relación laboral o funcional”, en la que además el autor se prevalega de su relación de superioridad.

Esto no debe entenderse como una limitación del concepto, sino como una consecuencia necesaria de la protección de las relaciones labora-

<sup>281</sup> Nuevamente debe recurrirse al viejo Decreto de 1954 para castigar disciplinariamente al/a estudiante que lleve a cabo este tipo de acoso en la Universidad.

<sup>282</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código penal: luces y sombras”, cit., pp. 63 y ss.; de la misma, “Derecho penal del trabajo, *mobbing*, y acoso sexual: una perspectiva desde el Código penal español”, en D’AMBROSO, M. (coord.), *Direito do Trabalho, Direito penal do trabalho, Direito procesual do trabalho e a Reforma Trabalhista*, Edición Conmemorativa dos 10 anos do IPEATRA, Sao Paulo, 2017, pp. 260-287.

les allí donde existan. En todo caso, no pueden ser olvidadas las personas trabajadoras jóvenes porque además dentro del colectivo de profesionales de la Universidad, su edad, la inestabilidad del mercado de trabajo, el miedo a perder su contrato, la necesidad de mostrar a cada momento su valía, hacen que se conviertan en un colectivo especialmente vulnerable.

El EBEP considera infracción muy grave el acoso laboral en el art. 95.2.o), pero no lo define. En el ámbito de las relaciones laborales privadas, ni el ET ni la LISOS mencionan expresamente *–nomen iuris propio–* el “acoso laboral”, por lo que para hacerle frente hay que entender que se encuentra castigado en el art. 8.11 cuando considera infracción grave “los actos del empresario que fueren contrarios al respeto de la intimidad y consideración debida a la dignidad de los trabajadores” y en el art. 12 al establecer que “las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa o lengua dentro del Estado español, así como las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación”.

La LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal procedió a castigar dentro del delito de trato degradante el *mobbing* o acoso moral en el trabajo en el art. 173.1. La inclusión del delito de acoso laboral como un mero párrafo segundo dentro del delito de trato degradante viene a poner de manifiesto que el bien jurídico protegido en uno y en otro no es muy distinto, dando lugar a que ambos se relacionen a través de las reglas del concurso de normas, atendiendo al ámbito laboral como el elemento objetivo central que diferencia a uno y a otro. La relación laboral a efectos penales ha de entenderse en el sentido más amplio que el art. 1 del Estatuto de los Trabajadores<sup>283</sup>, mientras que la relación

<sup>283</sup> Esto es, admitiendo en su interior, tanto los contratos laborales, como los que excluye el propio artículo: en este sentido, la relación laboral se establece mediante un contrato de los sometidos al Estatuto de los Trabajadores, así como a los regímenes especiales (limpieza del hogar, deportistas profesionales, etc.).

funcionarial es la que definen los arts. 9 y 10 del EBEP. No obstante, existen otras diferencias en cuanto a la estructura dogmática de uno y otro<sup>284</sup>.

Por acoso laboral pueden entenderse aquellas conductas consistentes en someter a una persona en el trabajo a presión psicológica, a través de relaciones personales que se caracterizan por tratar directa o indirectamente, por acción o por omisión, a la víctima de forma degradante, vejatoria y descalificadora; todo ese proceso se lleva a cabo con la finalidad de provocar objetiva y subjetivamente el rechazo de la víctima, apartándola de las actividades diarias, de forma que al dejarla aislada, pierda la seguridad en sí misma, llegue al punto de desestabilizarse personalmente y termine bloqueándose y deje de actuar: convirtiéndose en un trabajador vulnerable y peor cualificado. Ese resultado se alcanza después de un proceso durante el cual esos actos se repiten en el tiempo: la producción de un mero episodio o de varios que no puedan concatenarse de forma más o menos unida en el tiempo, impide que se pueda calificar el suceso como acoso laboral en sentido estricto, pero nada impediría, caso de que la víctima denuncie esa situación, que se pongan en marcha los mecanismos de prevención situacional en el ámbito de la empresa.

Lo que sí separa aparentemente las conductas castigadas en los números 1 y 2 del art. 173 es el hecho de que en el primer caso es necesario que se infrinja a la víctima “un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral”, mientras que en el número 2 basta con realizar “contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan un grave acoso contra la víctima”.

Sujeto activo de esta modalidad de acoso ha de serlo quien tenga respecto de la víctima una “relación de superioridad” en el ámbito laboral, de la que además es preciso que se prevalega, de forma que aunque exista esa relación, si no existe a su vez el prevalimiento, no hay delito de *mobbing*: en otras palabras, no es típico el acoso laboral ambiental, sin que se alcance a comprender el motivo que fundamenta esta decisión por parte del legislador, sobre todo cuando se recuerda que en el ámbito del delito de acoso sexual sí es típica esta modalidad de acoso. Por otra parte, la relación de superioridad puede deberse a un dato

<sup>284</sup> Por todos, *vid.* TAPIA BALLESTEROS, P., *La discriminación laboral. Análisis del art. 314 del Código penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014; TERRADILLOS BASOCO, J.M., “El delito de discriminación laboral”, en *Revista de Derecho Social*, 1999, pp. 189 y ss.; BAYLOS GRAU, A./TERRADILLOS BASOCO, J.M., *Derecho penal del trabajo*, ed. Trotta, Madrid, 1997, pp. 127 y ss.

fáctico o jerárquico, lo que determina que entren en su interior tanto aquellos casos en los que el sujeto pasivo es el “empleado” del sujeto activo, como aquellos otros en los que no existiendo esa superioridad jerárquica, sí exista una superioridad fáctica.

Además, es preciso que se realicen contra otro “de forma reiterada” “actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima”. Los conceptos de actos “hostiles” y “humillantes” no han sido concretados por el legislador, por lo que será el juez quien en el caso concreto deberá dotarlos de contenido. Respecto a este requisito, hay que señalar que si se castigara por el delito de trato degradante en sentido estricto (art. 173.1 párrafo 1º), no haría falta más que someter a un trato, si bien en este punto hay que tener en consideración que es la propia definición de lo que se entiende por “acoso moral” la que exige dicha reiteración de los actos, pues si se produce una sola vez, no habría “laboralmente” acoso moral. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 14/2016, de 4 de abril [JUR/2016/123.561] afirma que al margen ya de la reiteración de los actos que pueden constituir un “trato” “la jurisprudencia ha puesto el acento en la intensidad de la violación, lo que puede derivarse de una sola acción particularmente intensa que integre las notas que vertebran el tipo, o bien una conducta mantenida en el tiempo”<sup>285</sup>.

Los actos típicos pueden producirse de forma activa y omisiva, de forma que como resalta Rodríguez Mesa, “en principio, no existe inconveniente para que el delito pueda ser imputado en comisión por omisión por la vía del art. 11 CP”<sup>286</sup>.

<sup>285</sup> La Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas núm. 247/2010, de 9 diciembre [JUR/2011/252.188] describe los elementos del delito de acoso moral en los siguientes términos: “el concepto de atentado contra la integridad moral, comprende los siguientes elementos: a) un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito, que puede consistir en un cúmulo variado de actuaciones que comportan una humillación o vejación; b) un padecimiento, físico o psíquico en dicho sujeto pasivo, pudiendo ser sintomatología psiquiátrico-psicológica del mismo; c) una cierta intensidad del comportamiento degradante o humillante (STS 2101/2001 de 14 de noviembre), con una cierta continuidad en el comportamiento del acosador; sin necesidad de que los actos sean idénticos, ni de la misma intensidad, debiendo mantenerse durante un plazo de tiempo prolongado, para que efectivamente produzca una perturbación anímica en quien los sufre; d) intencionalidad de la conducta vejatoria, deducible de los actos objetivos externos del acusado; e) que entre el daño psicológico producido y la actuación activa o pasiva del sujeto activo del a actuación, exista una clara y patente relación de causalidad”.

<sup>286</sup> RODRÍGUEZ MESA, M.J., “Tortura y otros delitos contra la integridad moral”, en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (coord.), *Lecciones y Materiales para el estudio del Derecho penal*, Tomo III, ed. Iustel, Madrid, 2016, p. 148.

En este sentido, habría que afirmar que se trata de conductas en virtud de las cuales se infringe a la víctima un trato degradante en el ámbito laboral, que le provoca la afección negativa a la integridad moral de la misma y que requieren un “trato”, esto es, una reiteración: de lo contrario, como afirma la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas núm. 247/2010, de 9 diciembre [JUR/2011/252.188] habría meramente un ataque. Quizás, en este sentido, la definición más acertada del bien jurídico menoscabado cuando se somete a estas condiciones laborales a un trabajador sea la contenida en el Auto de la Audiencia provincial de Tarragona núm. 201/2004, de 6 de mayo [JUR 2004/199.922], para el cual éste es la “afectación del desarrollo de la relación jurídica laboral de conformidad a las exigencias constitucionales de dignidad, libertad e igualdad”<sup>287</sup>. Llama la atención el hecho de que se trata de una sentencia que además, en el momento en el que se pronuncia, no existía el delito de acoso laboral.

Esos actos repetidos individualmente considerados no deben suponer el grave atentado contra la integridad moral constitutivo de delito en el art. 173.1; se trata pues de castigar la reiteración de actos de menor intensidad contra la integridad moral de un mismo sujeto, ya que dado el carácter personalísimo de ese bien jurídico, no cabría considerar que existe un solo delito de acoso moral en el trabajo cuando se somete en una ocasión a varias personas a un trato humillante, pues no cabría la suma de integridades morales distintas.

La jurisprudencia ha entendido por “trato degradante” “aquel que pueda crear en las víctimas sentimiento de temor, angustia y de inferioridad susceptibles de humillarles, de envilecerles y de quebrantar, en su caso su resistencia física” según establece la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 14/2016, de 4 de abril JUR/2016/123.561. El *mobbing*, según esta misma sentencia es un “hostigamiento psicológico en el marco de cualquier relación laboral o funcional que humille al que lo sufre, imponiendo situaciones de grave ofensa a la dignidad. Supone por tanto un trato hostil o vejatorio al que es sometida una persona en el ámbito laboral de forma sistemática. Se trata de una grave situación de violencia psicológica, recurrente y sostenida en el tiempo que provoca en quien lo sufre problemas psicológicos y profesionales”.

<sup>287</sup> Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona 201/2004, de 6 de mayo [JUR 2004/199.922]. *Vid.* CAMAS RODA, F., “Obligaciones empresariales en materia de riesgos psicosociales y responsabilidad empresarial ante el *mobbing*”, en *I Jornada de Análisis Integral del Mobbing Ámbito Jurídico*, [www.acosomoral.org](http://www.acosomoral.org), p. 13.

Desde un punto de vista dogmático, la cuestión es si el “grave acoso contra la víctima” debe entenderse como resultado típico naturalístico o como afección al bien jurídico protegido; de ello depende que se trate de un delito de mera actividad de lesión del bien jurídico o de un delito de resultado de lesión del bien jurídico: la diferencia estriba pues en que en el primer caso a los efectos de la consumación no se tendría en consideración si a la humillación ha de unírsele a través de la relación de causalidad y de la imputación objetiva el resultado de “grave acoso”, lo que de por sí es muy difícil por lo indefinido de la “gravedad” y del “acoso”, o si es posible afirmar que se lesiona el bien jurídico integridad moral sin tener que esperar a que en el caso concreto se pruebe si, en efecto, ese sujeto se sintió “gravemente” acosado, teniendo en consideración por tanto meros parámetros objetivos de medida. Habrá que estar pendiente de la interpretación jurisprudencial. El mero verbo típico “realizar”, frente al de “provocar” que se empleaba en el Anteproyecto, puede estar poniendo el énfasis en la conducta, más que en el resultado natural causado. A favor de esta línea de interpretación puede decirse que el número 1 es también un delito de mera actividad. Todo ello con independencia de que el resultado final que busca el autor es el “extrañamiento social en el marco laboral” (Auto de Audiencia Provincial de Vizcaya núm. 438/2010, de 10 de junio [ARP/2010/1.345].

Por tanto, el delito se consuma cuando se realizan estos actos “hostiles” o “humillantes” contra otro de forma reiterada que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima hayan o conseguido finalmente ese extrañamiento social.

Dada su ubicación sistemática, es fácil plantearse las relaciones concursales que se suscitan entre el delito contra la integridad moral genérico y el *mobbing*, de forma que si se realiza un acto de atentado grave contra la integridad moral del trabajador sería de aplicación el número 1, y si se realizan varios de menor intensidad, lo sería el número 2.

Como se señalaba anteriormente, pendiente queda la solución al concurso que se pueda producir entre el delito de acoso sexual y el delito de *mobbing*.

#### IV.6. ACTOS DE ACOSO REITERADO (*STALKING*)

Para cerrar el elenco de las distintas modalidades de acoso a las que se refiere nuestro ordenamiento jurídico y que puede confundirse con las anteriores, es preciso hacer referencia al delito de acoso reiterado (*stalking*), castigado en el art. 172 ter del Código penal tras la reforma

que del mismo operó la LO 1/2015 y que consiste en llevar a cabo “de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana: 1º la vigile, la persiga o busque su cercanía física; 2º establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas; 3º mediante el uso indebido de sus datos personales, adquiera productos o mercancías, o contrate servicios, o haga que terceras personas se pongan en contacto con ella; 4º atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella”<sup>288</sup>.

Como puede observarse, el tipo penal no exige que entre sujetos activos y pasivos existan ningún vínculo laboral, docente o de prestación de servicios<sup>289</sup> y por tanto, de producirse en un contexto de dos personas que se conocen en el ambiente laboral o universitario, la conducta no sería propiamente constitutiva de acoso universitario, sino más bien de acoso cometido aprovechándose de las relaciones establecidas en la Universidad, ya se produzca dentro o fuera de sus recintos: tampoco la sustracción de un ordenador portátil en un aula de una Facultad es un hurto universitario, sino un hurto cometido en el seno de una Universidad, con independencia de que una y otra conducta puedan dar lugar a que se adopte alguna medida disciplinaria para su autor (sea estudiante, PAS o PDI). Una víctima de *stalking* se siente acosada, aunque el autor no demuestre tener una prestación sexual, ni exija una pretensión sexual ni exista entre ambos una relación laboral, docente o de prestación de servicios.

Por ello mismo, ni el EBEP ni el ET realizan la más mínima mención a estas conductas de forma expresa.

La consulta de las páginas web de jurisprudencia revela que las sentencias que hasta esta fecha se han dictado en aplicación del art. 172 ter

<sup>288</sup> Por todos vid. ROIG TORRES, M., “El delito de acoso (art. 172 ter CP) como modalidad de violencia de género. comparativa con el «*nachstellung*» del derecho alemán”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, XXXVII, 2018, pp. 305 y ss. (<http://dx.doi.org/10.15304/epc.38.5049>).

<sup>289</sup> Tampoco exige que el sujeto activo y el sujeto pasivo sean de un sexto predeterminado legalmente, lo que debe ser bien recibido. En este sentido VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Percepciones sociales en torno al *stalking*: trascendencia y respuesta jurídica”, en *InDret* 2/2018; de la misma “Prevalencia y dinámica de la victimización por *stalking* en población universitaria”, cit., p. 23. Tras el estudio de campo que llevan a cabo sobre el *stalking* en la población universitaria concluyen que “no permite confirmar que nos hallamos exclusivamente frente a una manifestación de tal tipo de violencia”, esto es, de violencia de género.



se refieren fundamentalmente a casos de violencia de género de pareja, ya sea durante la relación sentimental, con motivo de la ruptura o una vez terminada ésta<sup>290</sup>. La imbricación entre las formas de acoso y la violencia doméstica y dentro de esta modalidad, de la violencia doméstica de género viene reconocida por el propio legislador, que establece expresamente que «cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del art. 173, se impondrá una pena de prisión de uno a dos años o trabajos en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días». Los problemas que se pueden producir de violación del principio *non bis in idem* son claros si los mismos hechos son calificados como acoso y además como un acto constitutivo de violencia a los efectos de conformar la violencia habitual del art. 173.2.

Pero sin duda alguna no son los únicos casos en los que pueden producirse conductas de acoso persecutorio o reiterado. Y la Universidad ofrece posibilidades para ello, aunque hasta esta fecha, no se haga mención en ninguna de las sentencias analizadas a que esa relación tenga lugar con ocasión de trabajar o estudiar en la Universidad, lo que como se verá posteriormente, esto no significa que no se produzcan estas conductas, sino que o no se denuncian, o cuando se hace, se omite el dato de esta importante base de la relación.

## V. LA PREVENCIÓN DE TODAS ESTAS CONDUCTAS EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO

Vistas todas las modalidades de acoso que pueden llegar a tener lugar en el ámbito universitario o aprovechándose de las relaciones que la Universidad permite establecer entre las personas que estudian o trabajan en su interior, los solapamientos que pueden producirse entre todas ellas parecen evidentes, por lo que parece necesario poner en marcha mecanismos para acabar con todas esas modalidades de forma coordinada.

La LOIMH en su art. 62 estableció la necesidad de que se aprobaran protocolos de actuación frente al acoso sexual y por razón de sexo, afirmando que “para la prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo, las Administraciones públicas negociarán con la representación legal de las trabajadoras y trabajadores, un protocolo de ac-

<sup>290</sup> Sobre estos casos ver ACALE SÁNCHEZ, M., *Violencia sexual de género contra las mujeres adultas. Especial referencia a los delitos de agresión y abuso sexuales*, ed. Reus, Madrid, 2019, pp. 341 y ss.

tuación que comprenderá, al menos, los siguientes principios: a) El compromiso de la Administración General del Estado y de los organismos públicos vinculados o dependientes de ella de prevenir y no tolerar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo; b) La instrucción a todo el personal de su deber de respetar la dignidad de las personas y su derecho a la intimidad, así como la igualdad de trato entre mujeres y hombres; c) El tratamiento reservado de las denuncias de hechos que pudieran ser constitutivos de acoso sexual o de acoso por razón de sexo, sin perjuicio de lo establecido en la normativa de régimen disciplinario; d) La identificación de las personas responsables de atender a quienes formulen una queja o denuncia”<sup>291</sup>. Obviamente en la medida en que el objetivo de la LOIMH es la prevención del acoso sexual y del acoso sexista, solo se refirió a la obligación de aprobar el protocolo para la prevención de estas concretas modalidades de acoso: poco sentido tendría que se refiriera a la aprobación de protocolos para prevenir conductas no reguladas en su interior<sup>292</sup>.

El hecho de que se trate de un instrumento que según se señala ha de ser negociado con la “representación legal de los trabajadores” está sugiriendo abiertamente que la modalidad de acoso que le interesa prevenir al legislador es aquel que se produce entre personas unidas por vínculos laborales. Sin embargo, sería difícil de entender y de justificar que en el ámbito de una relación universitaria en la que conviven dos colectivos perfectamente identificables, esto es, por un lado, el formado por quienes trabajan en su interior y por el otro, el formado por quienes estudian en nuestras Universidades, se dejara fuera del instrumento previsto para su prevención al más poblado de los tres grupos: esto es, el que conforman los y las estudiantes. De ahí la apertura de miras con la que ha de afrontarse el contenido de estos instrumentos preventivos en el ámbito universitario que presente sus singularidades. En cualquier caso, con todo, de afirmarse que los supuestos de acoso entre estudiantes quedan fuera del contenido estricto de los Protocolos

<sup>291</sup> Sobre los protocolos en el ámbito de la administración pública, *vid.* MORONDO TARAMUNDI, D., “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las administraciones públicas”, *cit.*, pp. 87 y ss.; respecto a los protocolos en el ámbito de la empresa privada, *ver.* BODELÓN, E./GALA, C., “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las empresas”, *cit.*, pp. 13 y ss.

<sup>292</sup> Es interesante la reflexión que llevan a cabo BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN (“Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Núm. 162, 2014, p. 100), en sentido inverso a la que se mantiene en este texto, porque afirman que “el hecho de que originariamente los instrumentos de intervención en supuestos de acoso se limitaran al acoso moral, ha propiciado precisamente la centralidad el mismo”.

de actuación, pocas dudas caben en torno a la competencia de dichos Protocolos cuando sujeto activo del supuesto caso de acoso sea un PAS o un PDI y sujeto pasivo un/a estudiante, en la medida en que se lleve a cabo sobre quien se lleve, el objetivo de estos instrumentos es la prevención de supuestos de acoso.

La aprobación e implementación de Protocolos de actuación que faciliten la reacción de la empresa ante estas conductas es una saludable práctica que sirve para perfilar estos fenómenos que tanto daño causan a las personas que lo sufren (en bienes jurídicos tan personalísimos como su seguridad, su honor, su intimidad y su libertad –sexual–)<sup>293</sup>, así como al entorno laboral en el que se producen; a su vez desempeñan una función preventivo general de incalculable valor y establecen el procedimiento indispensable a través del cual la víctima puede vehicular su denuncia y la respuesta desde los momentos más incipientes incluso del acoso, actuando simultáneamente sobre el agresor. Ahora bien, con el hecho de aprobarlos no se garantiza nada: es más, si tras su entrada en vigor no se adoptan las medidas necesarias para que se conozca su contenido ni se despliega toda su eficacia preventiva, pueden convertirse en un arma de doble filo porque infundirán confianza en unas víctimas que creyéndose protegidas por la institución, relajarán los controles primarios de autodefensa<sup>294</sup>.

En particular, cuando dichos protocolos de actuación van dirigidos a evitar la producción de situaciones de acoso en el ámbito universitario, su valía se eleva a la enésima potencia, en la medida en que por las características del trabajo y de las relaciones personales que allí se establecen, no es difícil caer en estándares de comportamiento que históricamente han partido de la existencia de un ambiente de trabajo muy competitivo, en el que la propia estructura universitaria ha venido ejerciendo su presión por la propia fuerza de la costumbre y un ambiente muy masculinizado, en el que las mujeres han tenido prohibido legalmente el acceso a la carrera universitaria. Esto ha determinado que por algunos se haya entendido que es consustancial a la Universidad una dosis “normal” de acoso<sup>295</sup>. En este sentido, es obvio que nos

<sup>293</sup> Añaden BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN (“Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, cit., p. 96) “el derecho a unas relaciones laborales dignas y ausentes de riesgos laborales”.

<sup>294</sup> A estas funciones añaden BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN (“Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, cit., p. 99) la finalidad de “garantizar los derechos de las personas afectadas”.

<sup>295</sup> Auto de la AP Zaragoza TOL1.495.977, de 18.12.2008, no se aprecian indicios de *mobbing* en un caso de dos personas que pertenecen al Consejo Social de la Universidad.

desempeñamos laboralmente en el seno de un ambiente estresante, y que ello de por sí no convierte en acoso laboral el exceso de trabajo y de responsabilidades asumidas. Lo que sí es cierto es que precisamente por estas características, la Universidad tiene la obligación de poner en marcha mecanismos que intenten amortiguar los efectos que el propio tsunami universitario despliega<sup>296</sup>.

El mandato establecido en el art. 62 de la LOIMH determina que aunque en sentido amplio, el acoso sexual y el acoso sexista no son más que dos formas específicas de acoso moral en razón del matiz sexual o de sexo que las imprime si se llevan a cabo en el trabajo, se haya avanzado más en la aprobación de estos protocolos y que se haya dejado a un lado el protocolo marco de acoso moral cuando el acoso tiene un matiz distinto. Y ello con independencia de las cifras reales, pues todo apunta a que las de acoso moral superan –con creces– las de acoso sexual o sexista, aunque los esfuerzos que se realizan para atajar estas últimas modalidades de acoso sean mayores que para atajar los primeros.

El hecho de que no exista semejante obligación legal de proceder a aprobar Protocolos de actuación en el caso de acoso moral, no significa que la sociedad en su conjunto, y la Universidad en particular, se desentiendan de esta clase de acoso, no hay duda, pero su aprobación facilita la puesta en marcha de los mecanismos de implementación de la tutela de la integridad moral de los trabajadores y las trabajadoras, tomando posición en torno a cuestiones tan complejas como la necesi-

<sup>296</sup> Para obtener una visión holística del interés que en general han prestado las Universidades españolas a la prevención de estas conductas, puede consultarse el Informe técnico Conferencia de Rectores Universitarios Españoles titulado “La prevención de riesgos laborales en la universidad” (2009), del que se deducen algunos datos de interés. Puede encontrarse en: [http://www.crue.org/export/sites/Crue/Sostenibilidad/Documentos\\_CADEP/Informe\\_2009\\_La\\_prevenixn\\_de\\_riesgos\\_laborales\\_en\\_la\\_universidad.pdf](http://www.crue.org/export/sites/Crue/Sostenibilidad/Documentos_CADEP/Informe_2009_La_prevenixn_de_riesgos_laborales_en_la_universidad.pdf). un 53% de las Universidades no ha realizado evaluaciones de los riesgos psicosociales. Esos datos indican que no existe una verdadera apreciación de la problemática psicosocial en la Universidad y, a su vez, que existe una falta de recursos para realizar una prevención adecuada. Una de las dificultades apuntadas consistente en la ausencia de modelos adecuados para la evaluación de los riesgos psicosociales aplicables al entorno universitario” (pp. 140 y 141). En cuanto a la formación específica, el informe añade que “el 20% de las Universidades no ha formado a ningún trabajador del PAS en primeros auxilios, el 17% en emergencias, el 41% en ergonomía en el puesto de trabajo y el 58% en prevención de riesgos psicosociales”. Respecto al PDI, se añade que “el 72% de las Universidades no ha formado a ningún trabajador del PDI en prevención de riesgos psicosociales (p. 168<sup>a</sup>, b, c, d). En virtud de estos datos tan alarmantes, la CRUE recomienda fomentar “políticas de buenas prácticas de trabajo” y “la prevención de los riesgos psicosociales”.

dad de crear una comisión especializada en riesgos psicosociales que se encargue de examinar las denuncias, el carácter y el valor que se otorgue al informe que dicha comisión, en su caso, elabore, o sobre la admisión de medidas cautelares y de protección de las víctimas (apoyo psicológico, médico o social).

En este sentido, los instrumentos para luchar contra ambos no deberían sean distintos, porque así se simplifican los procedimientos y se unifica la burocracia inherente a la maquinaria preventiva y posteriormente sancionadora. Además no puede dejarse de lado el hecho de que la jurisprudencia está llena de ejemplos en los que autor y víctima pasan de un contexto de acoso sexual a otro de *mobbing*, o más concretamente puede concluirse que en muchos casos de acoso sexual cuando el autor no consigue su propósito, pasa de pretender ese contacto sexual, a perjudicar a la víctima en sus legítimas expectativas laborales<sup>297</sup>. Todo ello con independencia de que en el acoso sexual vertical el autor amenaza a la víctima con la causación de un mal en sus legítimas expectativas laborales, si no cede a su pretensión sexual. Por tanto, puede concluirse que la separación entre el acoso sexual y el acoso laboral no es tajante, sino que pueden ser fases de un mismo fenómeno, en el que coincidan sujetos implicados, que simplemente pasan por un proceso en el que se va modificando el sentido de la pretensión del autor sobre la víctima (puede verse la STS núm. 1.111/2016, de 22 de diciembre [JUR/2017/21.983])<sup>298</sup>.

En todo caso, la voluntad de la LOIMH al regular estos Protocolos de actuación no es otra que la de contribuir a depurar los ambientes de trabajo de conductas constitutivas de acoso que tanto daño causan en las personas que lo sufren. De ahí que deba prestar mucha atención al procedimiento previsto para su implementación y a la composición de las Comisiones juzgadoras, que deben tender a una especialización en razón de materia, más que a una representatividad de los colectivos implicados en la medida en que por un lado, hay que olvidar el corporativismo en su seno (de profesores con profesores, de PAS con PAS o de estudiantes con estudiantes), y por el otro, de carecer de formación

<sup>297</sup> En este sentido, puede verse el AAP de Madrid 266/2019, de 29 de marzo ARP/2019/1260 en el que se cambia la calificación jurídica de los hechos de acoso sexual por acoso laboral.

<sup>298</sup> Sobre el carácter sistemático del acoso sexista frente al acoso sexual en el que basta un solo acto, *vid.* PÉREZ DEL RÍO, T., “La violencia de género en el ámbito laboral y su tratamiento en la negociación colectiva”, en FARALDO CABANA, C. (coord.), *Cuestiones actuales sobre el trabajo de la mujer y su protección social*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 198.

específica en esta materia, solo se contribuirá a dificultar la protección de las víctimas y a ralentizar la respuesta<sup>299</sup>.

No cabe duda de que uno de los problemas principales con los que se encuentra la víctima de estas conductas es la prueba de los hechos<sup>300</sup>, en la medida en que se trata de comportamientos que la mayoría de las veces se producen fuera del alcance de la vista de terceros. No obstante, si los tribunales de lo penal han llegado pacíficamente a admitir el testimonio de la víctima como una prueba de cargo en estos casos, cuando cumpla con una serie de requisitos, las Universidades no deben exigir otro tipo de reporte probatorio. En este sentido, la Recomendación sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 206) de la Conferencia General de la OIT de “incluir medidas de protección de los denunciantes, las víctimas, los testigos y los informantes frente a la victimización y las represalias”.

Esa misma Recomendación tiene en cuenta la necesidad de que sean órganos especializados los que se encarguen de recibir las quejas y de solucionarlas. En este sentido, en la Recomendación 16 advierte de un conjunto de medidas que deben ser adoptadas, entre ellas, además de las más lógicas relacionadas con la necesaria preparación del personal que debe estar sensibilizado en asuntos de “violencia y acoso por razón de género”, y de llevar a cabo una “tramitación diligente y eficiente de los casos”, incorporando la “asistencia y asesoramiento jurídicos para los denunciantes y víctimas”, “guías y otros medios de información disponible y accesibles”, así como “la inversión de la carga de la prueba, si procede, en procedimientos distintos de los penales”.

En Andalucía contamos con el Acuerdo de la Junta de Andalucía de 27 de octubre de 2014, de la Mesa General del Personal Común, del personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración de la Junta aprobó el Protocolo de prevención y actuación en los casos de acoso laboral, sexual y por razón de sexo u otra discriminación. En él encontramos un inmejorable referente a la hora de articular cada una de las Universidades andaluzas sus correspondientes protocolos.

<sup>299</sup> BODELÓN GÓNZALEZ y GALA DURÁN (“Teoría y prácticas de los Protocolos frente al acoso sexista”, cit., pp. 104 y ss.) se muestran contrarias a la resolución “informal” que se establece en muchos Protocolos de supuestos de acoso, preguntándose “¿qué conduce, pues, a pensar que el acoso sexual y por razón de sexo puede solucionarse con un procedimiento informal previo y por qué en otros problemas laborales de menor o igualdad gravedad se utiliza directamente el procedimiento formal de intervención?”. En su opinión, la respuesta no es otra que la banalización de la violencia de género en el trabajo.

<sup>300</sup> Ver infra el trabajo de ÁLVAREZ DEL CUVILLO “La prueba del acoso sexual y sexista en el ámbito laboral y en la Universidad” en este mismo trabajo.

En cualquier caso, si se analizan el Criterio Técnico núm. 69/2009 de 19 de febrero, de 2009 *Sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social* (Ley 2881/2009), así como la Instrucción 2/2012 relativa a la campaña europea de Inspección 2012 sobre evaluaciones de riesgos psicosociales, *Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la Ley 3531/2012*, nada se dice al respecto.

La Universidad de Cádiz cuenta hasta la fecha con dos protocolos que se han sucedido en el tiempo para la prevención de las conductas constitutivas de acoso. El primero de ellos fue el Protocolo para la prevención y protección frente al acoso sexual y al acoso sexista en la Universidad de Cádiz de 2011<sup>301</sup>. Se trató de uno de los primeros protocolos aprobados en las universidades españolas y sirvió de modelo para otras universidades. Esto pone ya de manifiesto su ponencia y su valía. Se limitaba no obstante a regular los casos de acoso sexual y acoso sexista, dejando a un lado los casos de acoso laboral. Se trataba de conductas que hasta entonces solo podían tener reflejo simbólico sobre su rechazo en el Código Peñalver, Código ético de la Universidad de Cádiz, aprobado por Acuerdo del Claustro Universitario adoptado en su Sesión de 29 de noviembre de 2005, cuya fuerza obligatoria no era otra que meramente moral.

Esto planteaba muchas veces problemas de aplicación en la medida en que no son escasos los supuestos en los que un supuesto de acoso sexual gira a otro de acoso laboral, o aquellos otros en los que en el marco de un caso de acoso laboral, se produce un singular episodio de acoso sexual o sexista. Esto por no olvidar los supuestos de acoso sexista, regulados en la propia LOIMH que no son supuestos de acoso sexual y que en el ámbito del EBEP, ET o del Código penal, deben ser perseguidos como modalidades específicas de acoso laboral.

A intentar paliar todos estos problemas vino el segundo Protocolo de actuación frente a las conductas constitutivas de acoso en la Universidad de Cádiz<sup>302</sup>, en el que se incluyen ya la definición de acoso sexual y sexista, de acoso laboral y también de acoso entre estudiantes, conocido con el término de hostigamiento o conductas persecutorias, más aproximado al término *stalking* que al del *bullying* –que por definición

<sup>301</sup> Aprobado por el Consejo de Gobierno de 22 de junio de 2011 (Boletín Oficial de la Universidad de Cádiz 122, de 7 de julio).

<sup>302</sup> Aprobado mediante el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 19 de diciembre de 2016.

requiere una edad entre los sujetos implicados que no es la que tiene nuestro alumnado— es una modalidad de acoso que se caracteriza porque los sujetos son estudiantes, entre los cuales existe una relación en virtud de la cual uno/s de ellos “molesta/n” o se “burla/n” de otro/s con insistencia. La molestia se causa cuando se somete al sujeto pasivo a control, se le vigila, persigue, se insiste en mantener contacto personal y/o a través de las nuevas tecnologías de forma indeseada por parte de la víctima; la burla se produce cuando se somete al estudiante a vejaciones o tratos degradantes por parte del sujeto activo de manera prolongada en el tiempo, o de forma puntual cuando sea de gran intensidad o recaiga sobre una pluralidad de sujetos pasivos (novatadas).

Por tanto hoy es posible señalar que la Universidad de Cádiz cuenta con un Protocolo de actuación frente a las conductas constitutivas de acoso, que con el objetivo de unificar esfuerzos en la lucha contra este fenómeno articula en un solo cuerpo normativo la protección frente al acoso sexual y sexista en el trabajo, frente a las modalidades de acoso laboral que no tienen esa connotación en razón de sexo así como el acoso entre estudiantes.

Junto a él, existe un Protocolo de no discriminación y contra el acoso por razón de orientación sexual e identidad de género y/o pertenencia a grupo familiar LGTBI de la Universidad de Cádiz<sup>303</sup>. En su interior, además de regular el procedimiento para el cambio de nombre uso legal y de uso común se regula un procedimiento para hacer frente a las “situaciones de acoso por motivos de orientación o identidad sexual”. Si se deja a un lado esta –relevante– cuestión, la necesidad de aprobar un protocolo específico para mostrar el rechazo de la universidad frente al acoso por razón de orientación sexual o identidad de género, puede ser puesta en tela de juicio, en la medida en que se trata de una modalidad de acoso más que podía haber sido objeto de una regulación más precisa en el interior del Protocolo anti acoso de la Universidad de Cádiz.

La cuestión es si era necesario esta tipificación expresa, teniendo en consideración que el Protocolo marco anti acoso como declaración de principios en materia de acoso establece que “toda persona tiene derecho a realizar su actividad laboral y académica libre de todo acoso laboral, moral, sexual y de acoso sexista, con pleno respeto a su intimidad y su integridad física y moral”, “la Universidad de Cádiz debe contribuir a prevenir la aparición de las conductas de acoso en cuanto constituyen un riesgo psicosocial y en la medida en que toda la comu-

<sup>303</sup> Aprobado por Consejo de Gobierno el 26 de marzo de 2019.



nidad universitaria tiene derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud, así como las consecuencias en caso de que se produjesen”; “toda persona que se considere objeto de conductas de acoso tiene derecho, sin perjuicio de las acciones administrativas y judiciales que le correspondan, a plantear una reclamación o denuncia que sea dilucidada mediante el procedimiento previsto en este Protocolo, con participación de la representación del personal y de los órganos de gobierno y gestión de la Universidad”.

## **VI. ¿ES EL ACOSO QUE SE PRODUCE EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO UNA MODALIDAD DE VIOLENCIA DE GÉNERO?**

Los datos que se conocen sobre acoso en el ámbito universitario son escasos, y los que hay o bien deben ser extraídos de estudios más genéricos, o están dirigidos al análisis de alguna modalidad específica de acoso, lo que impide comprender en su total complejidad el fenómeno del acoso que se soporta en el seno de nuestras Universidades.

En este sentido, la *Macroencuesta de violencia sobre la mujer de 2019* realizada en el seno de la Delegación del Gobierno contra la violencia de género –del Ministerio de Igualdad– ha incluido por primera vez el estudio empírico de conductas constitutivas de acoso<sup>304</sup>, una vez dado el enorme paso de romper con la dinámica impuesta por la LO 1/2004, de protección integral frente a la violencia de género, en cuyo marco de actuación no caben otras formas de violencia que las que tienen lugar en el ámbito de las relaciones de pareja (esto es, la violencia doméstica de género). En esta ocasión, al amparo de la definición mucho más amplia del Convenio de Estambul y teniendo en consideración las previsiones contenidas al respecto en el Pacto de Estado contra la violencia de género, se distingue entre “violencia en la pareja o expareja”, “violencia física y sexual fuera de la pareja” y “acoso sexual y acoso reiterado (*stalking*)”, añadiendo un último apartado sobre “mujeres especialmente vulnerables a la violencia”. A pesar de la complejidad que encierra esta separación en bloques –en la medida en que el acoso sexual y el acoso reiterado son conductas que pueden entrar dentro

<sup>304</sup> La *Macroencuesta* carece de un apartado de definiciones previas que facilitarían su estudio, pero si se tiene en consideración las preguntas planteadas, que se centran en un fenómeno criminal que se lleva a cabo a cualquier edad y en cualquier ámbito. La falta de referentes hasta la fecha de muestras de datos previos con los que poder realizar una comparación recubre a estos datos acabados de conocer de una gran importancia, y que servirá en un futuro de observatorio sobre la evolución de un fenómeno que hasta la fecha es difícil de apreciar. Posteriormente se volverá sobre ellos.

del primer o del segundo apartado– ha sido un acierto su estudio. Antes de pasar a extraer los datos que de la *Macroencuesta* interesan en este punto, debe resaltarse el hecho de que se trata de un trabajo que se acerca a las distintas modalidades de acoso desde la perspectiva de la violencia de género que sufren las mujeres, lo que impide conocer casos a través de sus resultados de modalidades de acoso que no obedezcan a ese patrón.

La *Macroencuesta* parte del concepto de acoso sexual más amplio posible, a la luz de la definición de la RAE a la que se ha hecho referencia, como sufrir “comportamientos con connotaciones sexuales que las hacen sentirse incómodas o molestas”, lo que exige ir distinguiendo los supuestos en los que existan relaciones laborales, docentes, de prestación de servicios, familiares o se lleven a cabo entre personas desconocidas. Todo apunta a que ha partido del concepto de acoso sexual (art. 40) del Convenio de Estambul, en el que se define ese acoso como “toda forma de comportamiento no deseado, verbal, no verbal o físico, de carácter sexual, que tenga por objeto o resultado violar la dignidad de una persona, en particular cuando dicho comportamiento cree un ambiente intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo, sea castigado con sanciones penales u otro tipo de sanciones legales”.

Su estudio en esta sede delata el sesgo buscado de partida: identificar el acoso que sufre la mujer, si bien a la vista de los resultados obtenidos se pueden hacer afirmaciones en torno al acoso sufrido por un hombre o el generado por una mujer. Se incluye, por ejemplo, el estudio del “acoso sufrido en la infancia”, entendiendo por tal el “experimentado antes de cumplir los 15 años de edad”. Lo que caracteriza a ese acoso sexual es su contenido “sexual” y que haya hecho sentirse a quien lo recibe “ofendida, humillada o intimidada”.

En efecto, del conjunto de respuestas pre-establecidas<sup>305</sup>, se desprende que en un mismo apartado de la *Macroencuesta* se está haciendo referencia a comportamientos que tienen una indudable relevancia penal pero que atentan contra bienes jurídicos distintos: solo la prevista en el número 8 se refiere al acoso sexual en los términos del art. 184<sup>306</sup>. Otras se refieren a comportamientos constitutivos en su caso de coac-

<sup>305</sup> El cuestionario termina con una respuesta abierta de “otros comportamientos similares... que no hayan sido mencionados previamente”.

<sup>306</sup> “Que alguien la haya amenazado con consecuencias desagradables en su trabajo como por ejemplo un despido, si rechazaba las propuestas o avances sexuales”, entendiendo por “consecuencias desagradables” “mencionar despido, supresión de complementos salariales, críticas continuas al trabajo, dejar sin trabajo, etc.”.

ciones<sup>307</sup>, contra la integridad y libertad sexual relacionadas con el exhibicionismo entre menores de 18 años a los efectos del Código penal pero que la *Macroencuesta* no limita en atención a edad alguna<sup>308</sup>, llegando a comportamientos constitutivos de abusos sexuales<sup>309</sup>. Junto a ellas, se pregunta también en torno a haber recibido y haberse visto involucrada en conductas como recepción de imágenes o fotos sexualmente explícitas, bromas sexuales o comentarios ofensivos sobre su cuerpo, sugerencias inapropiadas para tener una cita, insinuaciones a través de las redes sociales o mensajes a través de redes sociales de carácter “inapropiado”. Pues bien, partiendo de ese concepto amplio, el 40.4% de mujeres ha sufrido acoso sexual en algún momento de su vida: 8.240.537 mujeres residentes en España.

Sobre la conducta constitutiva de acoso sexual más parecida a la sancionada en el art. 184 del Código penal, el 2.1% de mujeres de 16 o más años de edad afirma haberla sufrido, esto es el 30.3% sobre el total de mujeres que afirman haber sufrido algún tipo de acoso sexual. A esto debe añadirse que el 30,3% de mujeres ha sufrido miradas insistentes o lascivas que le hayan hecho sentirse intimidada, y el 17,5% ha tenido contacto físico no deseado como, por ejemplo, proximidad innecesariamente cercana, tocamientos de partes de su cuerpo, besos/abrazos, o cualquier otra cosa que usted no quisiera”.

La *Macroencuesta* no proporciona datos directos de los que poder deducir que se ha sufrido acoso en el ámbito universitario, pero sí señala que es el grupo de edad de mujeres de entre 18 y 24 años el que mayor número de “acoso” sufre y que cuanto mayor es el nivel de formación, más acoso se declara haber sufrido: el 54.5% de las mujeres que declaran haber sufrido acoso tienen estudios universitarios y el 51,7% FP o grado superior. Este dato no puede interpretarse en el sentido de que el acoso lo sufrieran esas mujeres en la Universidad, en la medida en que puede haber coincidido su edad y sus estudios universitarios con acosos fuera de este ámbito, por ejemplo, en sus relaciones familiares o de amistades. Pero tampoco puede descartarse esa posibilidad.

<sup>307</sup> “Miradas insistentes o lascivas que le hayan hecho sentirse intimidada”.

<sup>308</sup> “Alguien le mostró o envió imágenes o fotos sexualmente explícitas que le hayan hecho sentirse ofendida, humillada, o intimidada” o “alguien que se le haya exhibido indecentemente”, “alguien que la haya obligado a ver material pornográfico contra su voluntad”.

<sup>309</sup> “Ha sentido contacto físico no deseado como, por ejemplo, proximidad innecesariamente cercana, tocamientos de partes de su cuerpo, besos/abrazos, o cualquier otra cosa que uste no quisiera”.

Respecto al sexo, el 92.9% de mujeres entrevistadas afirma haber sufrido esos comentarios por parte de un hombre, que en un 6.5% era su jefe o supervisor, el 12.5% otra persona del trabajo, el 5.7% un compañero de clase y un 1,9% un profesor<sup>310</sup>.

El dato relevante que nos muestra la *Macroencuesta* es que solo el 2.5% de las mujeres que han sufrido acoso sexual denunciaron los hechos a las instancias oficiales. Este dato viene a poner de manifiesto la elevada cifra negra de criminalidad existente en este ámbito. En este sentido, la puesta en marcha en la Universidades de campañas de sensibilización contra el acoso, así como en el marco de los protocolos de actuación contra la violencia de género de mecanismos que permitan con facilidad la interposición de la denuncia, puede ir en la línea de reducir esa considerable cifra negra de criminalidad.

La *Macroencuesta* distingue de los actos que denomina “acoso sexual” otros bajo la etiqueta de “acoso reiterado (*stalking*)”, que define como “situaciones en la que una misma persona haya sido ofensiva o amenazadora de forma repetida con usted hasta el punto de causarle miedo”. Tampoco en este caso se coinciden en la definición del *stalking* con la que maneja el Código penal<sup>311</sup>. Y en relación con este apartado en el que no existe un motivo o una pretensión sexual por medio, el 15.2% de las mujeres que contestaron la encuesta afirman haberlo sufrido alguna vez a lo largo de su vida; los grupos de edad más numerosos en los que se contesta haber sufrido acoso son de 16 y 17 años (26.4%) y entre 18 y 24 años (25.2%). De las cuales, hay una gran prevalencia entre quienes tienen estudios universitarios (17.7%), Formación Profesional o de Grado superior (18,7%). De estas conductas, en un 80.1% de las mujeres que afirman haber sufrido *stalking* lo han sido a manos de un agresor hombre, de los cuales, el 4.1% era su “jefe o supervisor”, el 7.3% era “otra persona del trabajo”, el 6.7% “un compañero de clase” y el 1.0% un “profesor”<sup>312</sup>. El 12.1% denunció ante las instancias de control formal los hechos, lo que determina que existe una elevada bolsa oculta de criminalidad que no obstante es inferior a la de “acoso sexual”.

La cuestión que debe plantearse ahora es si tal como manifiesta el Convenio de Estambul, las modalidades de violencia examinadas a partir

<sup>310</sup> Respecto a los casos de mujeres agresoras (0.7%), en 0,3 era la jefa o supervisora; 0.9% otra persona del trabajo y 1,0% una compañera de clase, y 0.0% una profesora.

<sup>311</sup> Ver *supra*.

<sup>312</sup> Respecto del 5% de mujeres que afirman haber sufrido *stalking* a manos de otra mujer, el 0.3% era su “jefa o supervisora”, el 1.0% era “otra persona del trabajo” el 3.1% otra compañera de clase y el 0% una profesora.

de los datos arrojados por la *Macroencuesta* en este trabajo pueden ser consideradas como formas específicas de violencia de género. En este sentido, si se tienen en cuenta los datos estadísticos no hay duda alguna de que son formas de violencia que afectan desproporcionadamente a las mujeres y a las niñas. Desde esta perspectiva, la lucha contra esta modalidad de violencia que se produce en el seno de nuestras Universidades debe ser abordada desde la perspectiva holística del género, de manera que se pongan en marcha medidas proactivas de lucha, de sensibilización, de rechazo y de persecución de estas conductas desterrando el corporativismo por parte de algunos hombres respecto a quienes sean denunciados como autores de los mismos.

Pero como se decía, los datos arrojados por la *Macroencuesta* de violencia sobre la mujer, con ser interesantes, se acercan al fenómeno del acoso desde un punto de vista interesado, esto es: desde la perspectiva de la violencia de género, por lo que puede haber datos muy relevantes en cuando al acoso sufrido por hombres o al ejercido por mujeres, que se hayan desperdiciado.

Por ello resultan muy interesantes los datos que arrojan las encuestas de victimización llevadas a cabo en el seno de algunas universidades para acercarnos a la cifra negra. Y no son muchas. Por lo que se refiere a Universidades españolas hay que resaltar el estudio llevado a cabo en la Universidad Complutense en 2018<sup>313</sup>, que refleja una gran diferencia entre hombres y mujeres que declaran haber sufrido acoso sexual<sup>314</sup> en la Universidad cuando se trata de violencia de menor

<sup>313</sup> Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad y expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid, noviembre 2018. [www.ucm.es/unidad-de-igualdad](http://www.ucm.es/unidad-de-igualdad). Entre otros estudios, puede verse el llevado a cabo por BODELÓN, E./IGAREDA, N., “Las violencias sexuales en las universidades: cuando lo que no se denuncia no existe”, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, 12/2014, [www.criminologia.net](http://www.criminologia.net), en el que se concluye que (p. 8) “las estudiantes universitarias participantes en este estudio tendían a identificar como violencia sexual únicamente las formas más graves de violencia sexual, y no tanto, otras formas de violencia, también de naturaleza sexual como el abuso sexual o el acoso sexual”, así como el estudio llevado a cabo por VILLACAMPA ESTIARTE, C./PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica de la victimización por *stalking* en población universitaria”, citado con anterioridad en 2017; VALLS CAROL, R./TORREGO EGIDO, L./ COLÁS BRAVO, P./RUIZ EUGENIO, L., “Prevención de la violencia de género en las universidades: valoración de la comunidad universitaria sobre las medidas de atención y prevención”, en *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, 64 (23,1) (2009), pp. 41 y ss.; LA-MEIRAS FERNÁNDEZ, M./RODRÍGUEZ CASTRO, Y./CARRERA FERNÁNDEZ, M.V., *Diagnose do acoso sexual e por razão de sexo na Universidade de Vigo*, ed. Universidad de Vigo, 2018, especialmente, pp. 47 y ss.

<sup>314</sup> Entendiendo por tal “cualquier comportamiento, verbal, no verbal o físico, de naturaleza sexual y no deseados por la persona que los recibe que tenga el propósito o

intensidad<sup>315</sup>, y sin embargo cuando se trata de actos de mayor gravedad, las cifras se aproximan. Por lo que se refiere al acoso sexista<sup>316</sup>, Aproximadamente un 40% de las mujeres refieren haber vivido alguna situación de sexismo. También se pregunta sobre acoso por orientación sexual<sup>317</sup> (constatando que cerca del 95% de las personas homo o bisexuales declaran no haber sido acosados por su orientación. El 55,2% ha escuchado humor homófobo que le ha resultado ofensivo. No hay diferencias sustanciales entre hombres y mujeres. Al 11,3% le han ridiculizado o tratado ofensivamente por su orientación. En esta situación hay un 5,2% más de hombres que de mujeres) y sobre acoso por identidad o expresión de género<sup>318</sup> el 21,2% de las personas que se declaran intersexuales y que responden a la pregunta formulada refieren haber sufrido acoso por identidad de género en la UCM, frente a 51 personas (el 49,5%) que declaran haberlo sufrido fuera de la UCM.

En todo caso, el hecho de que la mayor parte de estas conductas sean llevadas a cabo por hombres y recaigan sobre mujeres con las que están unidos por un vínculo laboral o estudiantil, determina que deban aplicarse a estos casos una supra-etiqueta que es la de la violencia de género, porque facilita instrumentos de disección de los fenómenos y permite una labor decapante criminológica efectiva. Y desde esta perspectiva holística, es posible observar como los sujetos que interaccionan en la

---

produzca el efecto de atentar contra la integridad física o psicológica de una persona”, tal y como establece el Protocolo para la prevención, detección y actuación ante situaciones de acoso sexual, acoso por razón de sexo (sexista), y acoso por orientación sexual e identidad y expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid (UCM, 2016).

<sup>315</sup> Hay un 15,1% más de mujeres que hombres a las que les han realizado chistes, bromas o piropos ofensivos de carácter sexual; Las mujeres han sufrido en un 21,6% más que los hombres gestos y miradas lascivas; las mujeres han sufrido en, aproximadamente, un 11% más que los hombres que alguien se acercaba demasiado e invadía su espacio físico. Sin embargo, las cifras son muy cercanas cuando se pregunta sobre las ocasiones en las que se ha sufrido presión, chantaje o soborno, o “abuso con relación sexual no consentida” o asalto y agresión sexual. *Vid.* el estudio completo.

<sup>316</sup> Definido también a los efectos de su Protocolo antiacoso.

<sup>317</sup> Entendiendo por tal “toda conducta o acción contra una persona por su orientación sexual que pueda considerarse ofensiva, humillante, violenta, intimidatoria, y que tenga el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y crear un entorno discriminatorio o degradante”, según se establece en la Guía de prevención y detección del acoso sexual, acoso sexista y acoso por orientación sexual e identidad o expresión de género (UCM, 2017).

<sup>318</sup> “Cualquier comportamiento o conducta que por razones de expresión o identidad o expresión de género, se realice con el propósito o el efecto de atentar contra la dignidad y de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, ofensivo o segregado”, según se define en la Guía de prevención y detección del acoso sexual, acoso sexista y acoso por orientación sexual e identidad o expresión de género (UCM, 2017).

Universidad como víctimas y victimarios a su vez generan sus propios círculos cuando salen de la Universidad con sus familias, sus amistades o con las personas que se encuentran por la calle. Se trata, de un fenómeno compuesto por círculos concéntricos. Por ello, la prevención del acoso en la Universidad no es más que una forma de prevenir la violencia de género en su conjunto. Si se quiere del universo de la violencia de género, la muestra que se puede tomar en nuestras universidades representaría al total de la violencia de género que sufre la sociedad, aunque haya que tener en cuenta que se trata de un ámbito específico que a pesar de ello no lo libra de conductas de acoso o de acecho.

El hecho de que se trate de una violencia que se debe desproporcionadamente con niñas y mujeres no determina que se deje de prestar atención al resto de casos en los que sea una mujer quien lleve a cabo estos comportamientos constitutivos de acoso sobre un hombre o sobre otra mujer. Este también es un objetivo a alcanzar por parte de nuestras autoridades universitarias.

Si se vuelven a leer las páginas anteriores, podrá comprobarse como la hipótesis de la que partíamos no ha podido ser corroborada empíricamente todavía, en la medida en que a día de hoy carecemos de datos cuantitativos que nos permitan constatar que existen determinadas modalidades de acoso que se producen en el ámbito de nuestra Universidad, que están completamente sexuadas, en particular, los casos de acoso sexual y de acoso sexista, que son modalidades de violencia en el trabajo que no son fáciles de definir si no es teniendo en el centro de la definición a la violencia que sufren las mujeres por el hecho de ser mujeres. En esto coinciden el Convenio de Estambul y la LOIMH que no puede desprenderse de esta premisa, a pesar de que persiga la “igualdad” entre “hombres” y “mujeres”, porque las conductas como estas lo impiden. Sin embargo, respecto a otras modalidades de acoso ya no es tan fácil mantener la misma conclusión, pues hay también indicios que nos permiten comprobar cómo sujetos activos del acoso laboral, por ejemplo, en el que el contenido sexual esté ausente, pueden serlo tanto hombres como mujeres, a manos también de otros hombres o mujeres. Por lo mismo, cuando se trata de clasificar las conductas constitutivas de *stalking*, dadas precisamente la pluralidad de modalidades en las que puede materializarse es todavía aventurado afirmar si se trata o no de un fenómeno de afecte desproporcionadamente a niñas y mujeres<sup>319</sup>.

<sup>319</sup> Lo que sí es posible afirmar en este momento es que las conductas de *stalking* que sí tienen como sujeto pasivo a una mujer y como sujeto activo a un hombre sí pueden ser analizadas como una modalidad de violencia de género.

A partir de este momento, esperamos poder llevar a cabo un trabajo de campo que nos permita contrastar las hipótesis iniciales<sup>320</sup>.

## VII. EL ACOSO EN LA UNIVERSIDAD Y SUS CONSECUENCIAS: LA BRECHA DE OPORTUNIDADES

Las personas que sufren acoso sexual, sexista, de género o acoso reiterado en el seno de nuestras universidades, o como consecuencia de las relaciones que establece en las mismas, ven mermado su rendimiento académico, profesional y laboral, en la medida en que uno de los efectos comunes a todas estas modalidades de violencia es que consiguen acaparar la atención de quien los sufre, perdiendo por tanto un tiempo en el estudio, el trabajo o la carrera académica. En este sentido, de poderse afirmar de manera contrastada empíricamente que son las mujeres en la Universidad quienes sufren estas formas de violencia con mayor virulencia, podrá concluirse que el colectivo de mujeres universitarias –las estudiantes, las que son miembros del PAS y las que forman parte del PDI– soportan una presión que merma los resultados de su trabajo, incidiendo en las calificaciones, producción científica y carrera profesional en atención a su formación, destrezas y habilidades.

Los daños que producen estas conductas, sin embargo, no se limitan a causar una brecha de oportunidades en las mujeres universitarias, porque trascienden a la propia Universidad, que ve así como la contaminación del ambiente de trabajo o de estudio repercute negativamente en los resultados alcanzados: en el número de publicaciones, de titulaciones alcanzadas o del lugar ocupado en los deseados rankings internacionales de los que en muchos casos depende su prestigio y de él, todo lo demás.

Desde esta perspectiva, la necesidad de poner en marcha políticas que tiendan a evitarlas beneficia a las víctimas directas de los mismos, pero también a las Universidades, empresas o instituciones en las que se producen porque el beneficio que ellas alcancen, depende del rendimiento de aquéllas. El interés por tanto en acabar con estas prácticas se sobredimensiona. Y en esta línea, los programas de *compliance* ofrecen muchas posibilidades preventivas, en la medida en que al tiempo

<sup>320</sup> Este es el trabajo que estamos desarrollando en el seno del *Proyecto I+D Análisis jurídico penal y criminológico del acoso laboral generado en la universidad: los programas de compliance como mecanismo preventivo (FEDER-UCA18-106438)*. Este trabajo ha sido cofinanciado por la Unión Europea en el marco del Programa Operativo FEDER 2014-2020 y por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad de la Junta de Andalucía. FEDER-UCA18-106438.



que incorporen a su interior los concretos Protocolos preventivos, añadan medidas proactivas a adoptar por parte de las Universidades para alcanzar fuera de los casos particulares de acoso, imponer una política preventiva que beneficie a toda la comunidad universitaria, así como a la propia Universidad, que sin duda se lucrará científica y también económicamente con su puesta en marcha. Y probablemente sean el mejor instrumento para examinar de manera aplicada la brecha económica, de formación, de conocimiento que sufren sus víctimas en relación con cada uno de los estamentos y siempre en comparación con sus pares.

## BIBLIOGRAFÍA

ACALE SÁNCHEZ, M., “Derecho penal del trabajo, *mobbing*, y acoso sexual: una perspectiva desde el Código penal español”, en D’AMBROSO, M. (coord.), *Direito do Trabalho, Direito penal do trabalho, Direito processual do trabalho e a Reforma Trabalhista*. Edición Conmemorativa dos 10 anos do IPEATRA, Sao Paulo, 2017.

ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código penal: luces y sombras”, en *Revista de Derecho Social*, 79/2018, pp. 63 y ss.

ACALE SÁNCHEZ, M., “La incidencia de la variable género en las cifras de siniestralidad laboral: análisis de datos”, en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (dir.)/ ACALE SÁNCHEZ, M. (coorda.), *La siniestralidad laboral. Incidencia de las variables “género”, “inmigración” y “edad”*, ed. Bomarzo, Albacete, 2009.

ACALE SÁNCHEZ, M., “Universidad y Derecho penal”, en SUÁREZ LÓPEZ, J.M./BARQUÍN SANZ, J./BENÍTEZ ORTÚZAR, I./JIMÉNEZ DÍAZ, M.J./SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, E., *Estudios jurídico penales y criminológicos en Homenaje al Prof. Dr. Dr. H.C. Mult. Lorenzo Morillas Cuevas*, ed. Dykinson, Madrid, 2018.

ACALE SÁNCHEZ, M., *El tipo de injusto de los delitos de mera actividad*, ed. Comares, Granada, 2000.

ACALE SÁNCHEZ, M., *Violencia sexual de género contra las mujeres adultas. Especial referencia a los delitos de agresión y abuso sexuales*, ed. Reus, Madrid, 2019.

AMOEDO-SOUTO, C.A., “El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 2017/182.

BARRÈRE UNZUETA, M.A., “El ‘acoso sexual’: una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea”, en GIL RUIZ, J.M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2013.

BARRÈRE UNZUETA, M.A., “Iusfeminismo y Derecho antidiscriminatorio: Hacia la igualdad por la discriminación”, en MESTRE I MESTRE, R. (coord.) *Mujeres, derechos y ciudadanías*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

BAYLOS GRAU, A./TERRADILLOS BASOCO, J.M., *Derecho penal del trabajo*, ed. Trotta, Madrid, 1997.

BODELÓN GONZÁLEZ, E./GALA DURÁN, C., “Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, en GIL RUIZ, J.M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2013.

BODELÓN GONZÁLEZ, E./GALA DURÁN, C., “Teoría y práctica de los Protocolos frente al acoso sexual”, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Núm. 162, 2014.

BODELÓN, E./IGAREDA, N., “Las violencias sexuales en las universidades: cuando lo que no se denuncia no existe”, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, 12/2014, [www.criminologia.net](http://www.criminologia.net).

BOTO ÁLVAREZ, A., “La noción de sector público institucional: aplauso, crítica y desconcierto”, en *Documentación Administrativa*, 2015/2.

CAMAS RODA, F., “Obligaciones empresariales en materia de riesgos psicosociales y responsabilidad empresarial ante el *mobbing*”, en *I Jornada de Análisis Integral del Mobbing Ámbito Jurídico*, [www.acosomoral.org](http://www.acosomoral.org).

CRUZ MÁRQUEZ, B., “Identidades ‘trans’ en la justicia penal y aplicación de la agravante de discriminación”, RUIZ RODRÍGUEZ, L.R./GONZÁLEZ AGUDELO, G., *Transiciones de la política penal ante la violencia*, Editorial Jurídica Continental, San José de Costa Rica, 2019.

GIL RUIZ, J.M., “La doctrina jurisdiccional en materia de acoso sexual y de acoso por razón de sexo”, en la misma, *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2013.

GUERRERO-MOLINA, M./MORENO-MANSO, J.M./GUERRERO-BARONA, E./CRUZ-MÁRQUEZ, B., “Actitudes sexistas y asunción

de responsabilidad en agresores condenados a prisión por violencia de género en España durante los años 2012 y 2013”, en *Universitas Psychologica*, vol. 16, No. 3, 2017, p. 8 (DOI: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.upsy16-3.asar>).

HUERGO LORA, A., “Las Leyes 39 y 40/2015. Su ámbito de aplicación y la regulación de los actos administrativos”, en *El Cronista del Estado y Democrático de Derecho*, 2016/63.

LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M./RODRÍGUEZ CASTRO, Y./CARRERA FERNÁNDEZ, M.V., *Diagnose do acoso sexual e por razón de sexo na Universidade de Vigo*, ed. Universidad de Vigo, 2018.

LOUSADA AROCHENA, J.F., “Acoso y violencia sexual y sexista, y en especial su tratamiento en la negociación colectiva”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C., *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo. Libro Homenaje a la Profesora Teresa Pérez del Río*, ed. Consejería de Empleo, Empresa y Comercio de la Junta de Andalucía, Sevilla, 2015.

LUXÁN SERRANO, M./BIGLIA, B./AZPIAZU CARBALLO, J., *Violencias sexuales: una asignatura pendiente. Guía para afrontar las violencias sexuales en las Universidades*, ed. Universidad del País Vasco, Bilbao, 2018.

MORONDO TARAMUNDI, D., “Protocolos contra el acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de las administraciones públicas”, en GIL RUIZ, J.M. (coord.), *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*, ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2013.

PÉREZ DEL RÍO, T., “La violencia de género en el ámbito laboral y su tratamiento en la negociación colectiva”, en FARALDO CABANA, C. (coord.), *Cuestiones actuales sobre el trabajo de la mujer y su protección social*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, ed. Bomarzo, Albacete, 2009.

RODRÍGUEZ MESA, M.J., “Tortura y otros delitos contra la integridad moral”, en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (coord.), *Lecciones y Materiales para el estudio del Derecho penal*, Tomo III, ed. Iustel, Madrid, 2016.

ROIG TORRES, M., “El delito de acoso (art. 172 ter CP) como modalidad de violencia de género. comparativa con el «*nachstellung*» del

derecho alemán”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, XXXVII, 2018 (<http://dx.doi.org/10.15304/epc.38.5049>).

TAPIA BALLESTEROS, P., *La discriminación laboral. Análisis del art. 314 del Código penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

TARDÍO PATO, J.A., “¿Tiene sentido que las Universidades públicas dejen de ser Administraciones públicas en las nuevas Leyes del sector público y de procedimiento administrativo común?”, en *Documentación Administrativa*, 2015/2.

TERRADILLOS BASOCO, J.M., “El delito de discriminación laboral”, en *Revista de Derecho Social*, 1999.

VALLS CAROL, R./TORREGO EGIDO, L./ COLÁS BRAVO, P./RUIZ EUGENIO, L., “Prevención de la violencia de género en las universidades: valoración de la comunidad universitaria sobre las medidas de atención y prevención”, en *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, 64 (23,1) (2009).

VICENTE PACHÉS, F., “El ciberacoso: un fenómeno de violencia emergente en el ámbito de las relaciones de trabajo”, en *Revista de información laboral*, Nº. 2, 2017.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Percepciones sociales en torno al *stalking*: trascendencia y respuesta jurídica”, en *InDret* 2/2018.

VILLACAMPA, C./PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica de la victimización por *stalking* en población universitaria”, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, 15/2017.

# LA PRUEBA DEL ACOSO SEXUAL Y SEXISTA EN EL ÁMBITO LABORAL Y EN LA UNIVERSIDAD

*Dr. Antonio Álvarez del Cuvillo*

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de Cádiz*

## I. LAS DIFICULTADES DE PRUEBA EN EL ACOSO SEXUAL Y SEXISTA

En un reciente estudio de carácter interdisciplinar sobre el acoso sexual o sexista dirigido a todos los estamentos de la Universidad de Cádiz<sup>321</sup> se ha puesto de manifiesto, una vez más, la realidad frecuentemente constatada de que, en la mayoría de las ocasiones, estas conductas no se denuncian formalmente a través de los canales oficiales. El 12,3% de las personas encuestadas –hombres y mujeres– afirmaba haber sufrido acoso sexual en la Universidad al menos en una ocasión, mientras que el 21,7% consideraba que alguna vez había sido víctima de acoso sexista en la Universidad de Cádiz<sup>322</sup>. Sin embargo, desde el año 2011 –fecha del primer protocolo antiacoso– hasta 2020 solo se habían tramitado entre 10 y 15 casos por parte de la comisión encargada de la investigación de estos supuestos, de los cuales cuatro habían terminado en expediente disciplinario<sup>323</sup>; todos estos procedimientos

<sup>321</sup> AAVV (Dir. Antonio Álvarez del Cuvillo), *Análisis de la realidad del acoso sexual y sexista en la universidad y propuestas de mejora: un estudio de caso*, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2020.

<sup>322</sup> Las cifras absolutas serían 195 casos de acoso sexual de un total de 1581 respuestas y 343 casos de acoso sexista de un total de 1579 respuestas. En la inmensa mayoría de los casos, se reportaba haber sufrido estos comportamientos en una sola ocasión o de manera esporádica, de modo que no parece que se haya llevado a cabo una banalización del concepto que identifique el acoso con cualquier conducta sexista. De hecho, los estudios internacionales apuntan a que normalmente el acoso realmente sufrido es significativamente mayor que el declarado. Ahora bien, la pregunta no incluía ninguna referencia al elemento temporal, por lo que –en el caso del PDI y PAS, que eran minoría entre los encuestados–, algunos de estos supuestos podrían ser anteriores a la aparición del primer protocolo antiacoso en 2011.

<sup>323</sup> Las memorias de Responsabilidad Social del curso 2011/2012 al curso 2018/2019 registran 11 denuncias y cuatro expedientes disciplinarios. Esta información se ha complementado con entrevistas a las Directoras de la Unidad de Igualdad en estos años, a la técnica de esta unidad y a dos personas que han estado al frente de la Inspección General de Servicios.

eran de acoso sexual y ninguno se refería a acoso sexista, a pesar de que, de acuerdo con el cuestionario, sería una conducta más frecuente.

Los motivos por los que las víctimas no denuncian las situaciones de acoso sexual o sexista son muy variados, pero entre estos factores se encuentra, sin duda, el de las dificultades de prueba<sup>324</sup>, que opera en combinación con los demás. En efecto, para activar los procedimientos de tutela frente al acoso –internos a la organización o de carácter público–, las víctimas a menudo deben sobreponerse a la expectativa de que se produzcan determinadas consecuencias negativas: enrarecimiento del ambiente de trabajo, represalias por parte de superiores jerárquicos, falta de apoyo por parte del entorno laboral o académico, incomodidades o costes derivados del propio procedimiento, culpabilización o victimización secundaria, etc. En este contexto, si, además, existen dificultades importantes de prueba, las expectativas sobre los resultados del procedimiento serán muy bajas, con lo cual se reducen significativamente o desaparecen los incentivos para “denunciar” la situación.

En gran medida, las dificultades de prueba pueden atribuirse a las condiciones en las que habitualmente se realizan los acosos sexuales y sexistas –especialmente los de mayor gravedad e intensidad–, que frecuentemente se realizan en la clandestinidad, sin presencia de testigos y sin dejar constancia documental<sup>325</sup>, en tanto que las evidencias físicas solo se producen en los casos más extremos<sup>326</sup>. Así, en el estudio anteriormente mencionado, todas las personas que afirmaban haber sufrido acoso sexual o sexista lo habían experimentado alguna vez en los despachos (100% de las respuestas), mientras que en los demás espacios, donde existen más posibilidades de que haya testigos o quede

<sup>324</sup> En el mismo estudio, se daba la posibilidad a los encuestados a contestar una pregunta abierta de carácter cualitativo respecto a los motivos por los que no se había denunciado el acoso. En varias respuestas se hacía una referencia expresa a la falta de pruebas. En muchos otros casos, se traslucía una desconfianza respecto a los resultados esperados de la activación del procedimiento institucional. Los problemas de prueba aparecieron también en las entrevistas a personas “expertas” que habían entrado en contacto formal o informalmente con casos de acoso sexual o sexista por razón de sus cargos.

<sup>325</sup> GAMERO CASADO, E., “El acoso laboral en la Universidad: consecuencias jurídicas y gestión de conflictos”, en *Temas Laborales*, n° 110/2011, p. 109, si bien el autor se refiere a todos los tipos de acoso y no solo a los acosos sexual o sexista.

<sup>326</sup> PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, Albacete, Editorial Bomarzo, 2009, p. 91; PEÑACOBIA, E./CARBONELL, J., “Sobre la prueba del acoso sexual en procesos por despido”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, n° 9/2012, p. 1 (del ejemplar electrónico). También destacan el hecho de que las conductas suelen cometerse en ambientes privados.

constancia, la frecuencia era mucho más baja (pasillos, 6,2%; aulas, 6,3%; espacios comunes, 7,9%; Internet, 5,4%). En todo caso, incluso cuando existen testigos, estos pueden abstenerse de declarar por miedo a las eventuales represalias<sup>327</sup> o a otras consecuencias negativas de su participación en el procedimiento, dado que los desincentivos para la participación en procedimientos formales pueden ser similares a las que atraviesan las víctimas.

Otro aspecto que incide negativamente en las posibilidades de prueba es la extraordinaria relevancia que en estos casos tiene el contexto en el que se producen los comportamientos enjuiciados. Como veremos, no solo debe probarse la conducta en sí, sino también el resultado lesivo de la dignidad humana; en los casos más graves –en los que la violencia es muy explícita–, esta lesión es evidente para cualquier observador externo. En cambio, en otros supuestos, determinadas conductas de menor intensidad solo llegan a ser ofensivas o humillantes debido a la concurrencia de una serie de circunstancias que permiten “interpretar” estos actos en clave de violencia. Sin embargo, aunque a veces el carácter violento o degradante de la conducta resulta evidente para la víctima o para quien presencia el comportamiento impugnado en su contexto, a veces resulta muy difícil trasladar el relato a un procedimiento formalizado, de modo que se aprecie con claridad este panorama lesivo de la dignidad. Esta dificultad se debe en parte a que, para convencer al juzgador de este relato normalmente es necesario probar una pluralidad de hechos y algunos pueden ser difíciles de acreditar fuera de su contexto (gestos, miradas, tonos de voz...). Pero el problema más importante es que estos hechos deben conectarse a través de una determinada interpretación de la realidad, que en último término, remite a consideraciones valorativas. En el ámbito jurídico, cuando se hace necesario dar una interpretación a un conjunto de acontecimientos, suele acudir a los valores sociales dominantes del momento histórico en el que se aplican las normas. Sin embargo, esto plantea un problema operativo cuando en la sociedad de referencia existe un conflicto de valores.

Esto es lo que sucede, en cierta medida, en las sociedades democráticas avanzadas en lo que respecta al principio de igualdad entre hombres y mujeres. Todas ellas reconocen formalmente la prohibición de discriminación por razón de sexo como un derecho fundamental básico y como un principio esencial de la convivencia política. Sin embar-

<sup>327</sup> PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., p. 91, se refiere a estos como “testigos mudos”.

go, aunque estos valores están muy generalizados, conviven de manera contradictoria con pautas sexistas subyacentes, que no son meras supervivencias del pasado destinadas irremisiblemente a desaparecer, sino que han terminado adquiriendo funcionalidades nuevas en la estructura social (por ejemplo, en la división del trabajo productivo y reproductivo). Por consiguiente, en ocasiones acudir a las pautas culturales dominantes como criterio de referencia puede ser peligroso, porque podría terminar reconduciendo a algunos patrones que realmente contribuyen a reproducir las desigualdades sistemáticas entre hombres y mujeres. Por otra parte, más allá de los sesgos machistas en sentido estricto –que en principio pueden manifestarse tanto en hombres como en mujeres–, las pautas de género han hecho que, en cierta medida, varones y mujeres hayan tenido experiencias vitales diferentes. Esta circunstancia puede apreciarse en la consideración del acoso sexual o sexista, porque a menudo la percepción de la gravedad de las conductas varía en función del género de la persona. En este contexto, la persistencia del predominio masculino en los puestos de poder –aunque, ciertamente, en declive–, implica que todavía resulte dominante la experiencia de vida masculina en los criterios de valoración más comúnmente utilizados.

Todas estas dificultades hacen necesario profundizar desde el punto de vista dogmático acerca de las cuestiones de prueba en el acoso sexual o sexista, tanto en lo que refiere a los procedimientos internos para la tramitación de denuncias (como los establecidos en los protocolos de las universidades públicas), como en el ámbito judicial o en el procedimiento administrativo sancionador.

Este trabajo intenta, modestamente, aportar algunas reflexiones en este sentido. En primer lugar, expondremos que la acreditación de hechos complejos o abstractos requiere que estos se descompongan en una pluralidad de hechos más concretos o específicos, unidos entre sí por medio de la argumentación. En segundo lugar, explicaremos cómo esta operación se lleva a cabo en concreto en el acoso sexual y en el acoso sexista. En tercer lugar, nos ocuparemos de los distintos medios de prueba que pueden utilizarse para aportar los hechos-base y las particularidades que presentan en estos casos. En cuarto lugar, analizaremos los problemas fundamentales que están presentes respecto a la carga y valoración de la prueba, incluyendo el alcance de la presunción de inocencia, la redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión, el valor de la declaración de la víctima y el enjuiciamiento de género.



## II. LA PRUEBA DE “CALIFICACIONES JURÍDICAS COMPLEJAS” A TRAVÉS DE HECHOS-BASE

Tradicionalmente, el pensamiento jurídico ha considerado que el objeto de la prueba son “los hechos” y, de hecho, a menudo así lo indican expresamente los textos legales (*Cfr.* art. 281.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>328</sup>). Con mayor precisión, la doctrina procesalista matiza que la actividad probatoria no se refiere en realidad a los hechos considerados en sí mismos –dado que estos simplemente se producen o no se producen–, sino más bien a las “afirmaciones de hecho” formuladas por las partes<sup>329</sup>.

Ese matiz no es baladí, por cuanto los “hechos” en sí mismos constituyen realidades “objetivas” y externas al ser humano, independientes de los significados que las personas les puedan atribuir, pero, en cambio, las “proposiciones de hecho” dependen del modo en que estos fenómenos son codificados e interpretados por las categorías del lenguaje, cuyo significado varía en función de distintos parámetros individuales y sociales. Por consiguiente, para poder “verificar” un “juicio de hecho” a través de los sentidos, es necesario que exista un previo acuerdo entre los interlocutores respecto al significado de las categorías utilizadas<sup>330</sup>. Este consenso normalmente está implícito cuando los hechos alegados se refieren a realidades extrahumanas (como la superficie de un terreno, que se mide en unidades estandarizadas) pero puede resultar particularmente problemático cuando nos referimos a fenómenos psicológicos o sociales. Así, por ejemplo, para “probar” o “verificar” la proposición “María y Paula son amigas íntimas” es necesario partir de una noción común de “amistad íntima”, que generalmente se da por supuesta entre los interlocutores (especialmente si las afectadas declaran que esta es su relación). Sin embargo, puede suceder que Paula y

<sup>328</sup> En adelante, LEC.

<sup>329</sup> Por todos, CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, 2ª Edición (Trad. Niceto Alcalá Zamora Castillo), Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1982 [2ª Edición publicada originalmente en 1947]; ASECIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Civil*, 3ª Edición, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2015, p. 175; MONTERO AROCA, J., “Influencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 en la prueba del proceso laboral”, en *Influencia de la Ley de enjuiciamiento civil en el orden contencioso-administrativo y en el orden social*, ed. Consejo General del Poder Judicial: Madrid, 2001, p. 443.

<sup>330</sup> Con carácter general, ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “Reflexiones epistemológicas sobre la investigación académica en las disciplinas de derecho positivo”, en *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, nº 21, 2018, pp. 82-87. En relación con el proceso social, GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUEZ, I./MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P., “La prueba en el proceso laboral: objeto, carga y posibilidades de impugnación”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 10, 2006 [ejemplar electrónico].

María no compartan exactamente el mismo concepto de “amistad íntima” o que no lo hagan los interlocutores; de hecho, el significado de la categoría no solo puede variar de un sujeto a otro, sino también de una situación social a otra. Esto implica que, en la práctica, las “afirmaciones de hecho” frecuentemente están teñidas de presupuestos semánticos, e incluso, directamente, de juicios de valor, que no pueden estrictamente ser objeto de verificación, sino que deben reconducirse a la argumentación, de modo que la “prueba” de las afirmaciones de hecho a veces necesita acompañarse de un discurso persuasivo para ser inteligible.

Generalmente, en estos casos, la argumentación debe reconducir las afirmaciones de hecho más complejas, abstractas o ambiguas a otras proposiciones de hecho más sencillas y precisas, sobre cuya comprensión no existan dudas y que se utilizan como base para construir un marco común de significados. En la mayoría de los casos, el razonamiento es inductivo, esto es, probabilístico, porque es difícil que exista una conexión necesaria o absoluta entre cada uno de estos hechos-base y la categoría compleja o abstracta a la que se pretende llegar. Así, por ejemplo, podemos decir: “María se ha quedado a dormir varias veces en casa de Paula, por lo tanto son amigas íntimas”; en este caso, se alude a una conexión probable, pero que no se verifica en todos los supuestos. Por ello, normalmente resulta aconsejable utilizar una pluralidad de hechos-base, que, al acumularse, incrementan el poder persuasivo del discurso.

Esta forma de proceder está muy relacionada con el mecanismo procesal de la “prueba indiciaria”, también llamada “presunción judicial” o “presunción hominis”<sup>331</sup>. La prueba indiciaria consiste en considerar un hecho como probado a partir de la aportación de uno o varios hechos distintos (llamados “indicios”), que se han podido acreditar de manera directa, siempre que entre estos hechos-base y el que se pretende demostrar exista una conexión lógica “según las reglas del criterio humano” (art. 386.1 LEC), es decir, a través de máximas de la experiencia. No obstante, el esquema básico de la presunción judicial se ha construido sobre el presupuesto de que el hecho “presumido” no se ha podido probar por falta de evidencia directa y no tanto por la relativa ambigüedad de las categorías utilizadas. Así, por ejemplo, sucede cuando se acredita que una persona ha matado a otra a través

<sup>331</sup> Vid. AGUILÓ REGLA, J., “Las presunciones hominis y las inferencias probatorias”, en *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n° 79, 2017, *per totum*; ZAVALETA RODRÍGUEZ, R.E. *Derecho & Sociedad*, n° 50, 2018, *per totum*.

de evidencias circunstanciales, porque no existen testigos directos del homicidio. En cambio, cuando la dificultad para probar directamente el hecho presumido se debe a la complejidad semántica de la categoría utilizada, es más frecuente que las máximas de la experiencia utilizadas tengan una mayor carga interpretativa o valorativa, lo que implica que se intensifique el carácter persuasivo del discurso.

Cuando intenta acreditarse un hecho abstracto o complejo en un proceso judicial o procedimiento jurídicamente regulado, normalmente esto se debe a la existencia de un concepto jurídico relativamente indeterminado, presente en la legislación o en la jurisprudencia aplicable. En muchos casos, estas categorías jurídicas se remiten a las concepciones y valores mayoritarios en la sociedad en cada momento (“buena fe”, “culpabilidad”, “gravedad”, “diligencia debida”, etc.) o tal vez a criterios científicos, técnicos o deontológicos que puedan ser objeto de peritaje en un momento dado. Pero es muy frecuente que el discurso jurídico especializado termine matizando el sentido que el lenguaje común atribuye a estas categorías, de modo que se termina generando un significado propio del campo jurídico, que a veces puede estar sometido a discusión entre los operadores jurídicos. Así, por ejemplo, los conceptos “trabajador”, “centro de trabajo” o “discriminación”, tienen un sentido particular en el ámbito jurídico que a veces no coincide con el que se le da en el lenguaje coloquial; esto es lo que en otra parte hemos denominado “calificaciones jurídicas complejas”<sup>332</sup>.

En estos casos, los argumentos que unen entre sí los hechos simples para demostrar un hecho complejo son de carácter jurídico, de modo que se termina diluyendo la distinción clásica entre alegaciones de hecho y alegaciones de derecho, dado que es preciso convencer al juzgador de la adecuación de los “indicios” respecto al contenido que el ordenamiento atribuye a la categoría que se pretende establecer. Muy a menudo, las categorías jurídicas complejas son tan abstractas que deben descomponerse en una serie de elementos o caracteres, que pueden relacionarse más fácilmente con los indicios a través de máximas de la experiencia, a pesar de que sigan manteniéndose en un cierto nivel de abstracción, dado que no es posible regular explícitamente todas y cada una de las situaciones que puedan producirse. Así, por ejemplo, para demostrar que alguien es un “trabajador asalariado” es

<sup>332</sup> ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “Las estrategias probatorias de las partes y la tutela de la discriminación por razón de género”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C., *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo: libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Sevilla, ed. Monografías de Temas Laborales, 2015.

preciso acudir a las nociones de ajenidad y dependencia o también, para identificar el “centro de trabajo” se utilizan los conceptos de unidad productiva y organización específica.

Así sucede con la acreditación de “acoso sexual” y “acoso sexista”. Estas categorías deben descomponerse en una serie de elementos que caracterizan el comportamiento prohibido, pero que siguen siendo muy abstractos. Por consiguiente, en la mayoría de los casos, estos caracteres abstractos deben ser acreditados mediante “indicios” más simples que conecten con las conductas concretas.

### III. LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL ACOSO SEXUAL

El acoso sexual, tal y como se define en los arts. 2.1 e) de la Directiva 2006/54/CE y 7.1 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres<sup>333-334</sup>, se compone de dos elementos esenciales: la *conducta de naturaleza sexual* y la *lesión a la dignidad*. Estos dos factores deben concurrir de manera acumulativa: una conducta de índole sexual que no afecte a la dignidad humana no puede ser nunca acoso ni afectar a los derechos fundamentales, aunque podría ser antijurídica en algunos casos, por ejemplo, si vulnerara algún deber derivado de la disciplina laboral o académica; por otra parte, una conducta que vulnere la dignidad humana siempre será ilícita, aunque debe tener naturaleza sexual para poder ser calificada como acoso sexual.

#### III.1. LA CONDUCTA DE NATURALEZA SEXUAL

El primero de los elementos no resulta particularmente complejo desde la perspectiva semántica. En efecto, la “conducta” se define en las citadas normas de manera muy amplia, como un comportamiento “verbal”, “físico” o “no verbal”<sup>335</sup>, lo que abarca cualquier tipo de situaciones que

<sup>333</sup> En adelante, LOIMH.

<sup>334</sup> Debe recordarse que esta definición es bastante más amplia que la que aparece en el art. 184 del Código Penal, que, además, se interpreta en términos restrictivos, como corresponde a esta rama del ordenamiento. Esto quiere decir que no todo acoso sexual es necesariamente delito, aunque, desde luego, siempre constituye un ilícito.

<sup>335</sup> Ciertamente, el art. 7.1 LOIMH omite la mención que hace la Directiva a la conducta “no verbal” (que puede referirse a gestos obscenos, miradas, ruidos inarticulados, exhibición de material pornográfico, etc.), pero esto no puede tener ninguna consecuencia jurídica, dado que la normativa de transposición no puede establecer una regulación menos favorable para el titular del derecho fundamental y, por tanto, debe interpretarse conforme a la Directiva. De hecho, resultaría del todo punto ilógico y contrario a la fi-

podieran producirse. De hecho, en ocasiones no es necesario siquiera que se trate de una conducta activa, por cuanto la falta de intervención frente a un acoso sexual, en determinadas circunstancias, podría provocar en sí misma una situación degradante calificable como acoso<sup>336</sup>. Como se ha mencionado anteriormente, el problema real es que en muchos casos la realización de la conducta, en sí misma considerada, resulta difícil de probar directamente, por no haber testigos ni constancia documental. Esto implica que a veces se recurra a la prueba indiciaria en sentido estricto –como se verá más adelante–, más que a la acumulación de indicios para obtener calificaciones jurídicas complejas.

En lo que refiere a la “índole sexual” de la conducta, no es necesario acreditar un “ánimo libidinoso” o deseo de satisfacción sexual<sup>337</sup>, lo que, sin duda, hubiera dificultado notablemente la prueba, al referirse a un elemento puramente subjetivo que habría de probarse en todo caso mediante indicios. De hecho, en muchos casos, la intención del sujeto no es –o no es de manera única o predominante– la satisfacción sexual, sino más bien la afirmación o actualización del poder o la humillación o degradación de la víctima<sup>338</sup>. De hecho, en términos teóricos, la violencia sexual suele vincularse más a la actualización del poder que a la pura satisfacción carnal. Por otra parte, la afectación al derecho de intimidad de la víctima –que supone, en cierta medida, la especialidad del acoso sexual respecto al acoso sexista–, no viene dada por la motivación del sujeto activo, sino más bien por la naturaleza del comportamiento en sí mismo considerado. Por todo ello, la ley no atribuye el carácter sexual a la intención del agresor, sino exclusivamente al carácter de la conducta impugnada.

---

alidad de la norma excluir del concepto de acoso sexual comportamientos tales como la instalación de cámaras ocultas para grabar imágenes íntimas de las trabajadoras, como sucedía en el caso enjuiciado por la STSJ (Social) de Asturias, nº 1450/2003 de 9 de mayo y otras sentencias posteriores sobre el mismo caso.

<sup>336</sup> Así, en la sentencia citada en la nota anterior, se expresa lo siguiente: “La imposición a las trabajadoras de una convivencia, día tras día de trabajo, con la persona que a pesar de haber cometido atentados tan graves contra la intimidad y dignidad de ellas es mantenido en sus atribuciones directivas y en sus símbolos de poder –verbigracia, el despacho que ocupaba y desde el cual observada a las trabajadoras entrar en el aseo [...] constituye una forma de hostigamiento y crea un entorno laboral intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo, con directos matices o componentes sexuales, que convierte a las trabajadoras en víctimas de acoso sexual”.

<sup>337</sup> En este sentido, CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, Cizur Menor: Thompson Civitas, 2007, p. 86; STSJ Asturias (Social), nº 1450/2003, de 9 de mayo.

<sup>338</sup> PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., p. 31.

Ahora bien, es cierto que la calificación de un determinado comportamiento como “sexual” implica una cierta interpretación o valoración de este en relación con el contexto en el que se produce y con las pautas culturales generalizadas en la sociedad, lo que podría remitirnos a alguna forma de prueba indiciaria relacionada con categorías indeterminadas. Sin embargo, normalmente esto no resulta especialmente problemático de cara a la prueba, quizás porque hay un cierto consenso en nuestro contexto cultural respecto a la significación sexual de las conductas más usuales. En todo caso, la posible ambigüedad del carácter sexual del comportamiento –por ejemplo, la invitación a realizar actividades de ocio fuera del ámbito laboral o de la relación académica– no afecta tanto a la identificación de las connotaciones sexuales de una conducta determinada como a la valoración de la intensidad o gravedad de la conducta en relación con la consideración de la lesión de la dignidad, como se verá más adelante.

### III.2. LA LESIÓN A LA DIGNIDAD

Sin duda el elemento de “lesión de la dignidad” está definido de manera muy abstracta y genérica en la norma, de modo que requiere un notable esfuerzo de interpretación y argumentación para conectar las manifestaciones de la conducta impugnada y las circunstancias concurrentes, que operarán como hechos-base, con esta calificación jurídica compleja. Ciertamente, esto puede implicar algunas dificultades probatorias pero, a grandes rasgos, esta técnica de regulación está concebida en beneficio de la víctima, puesto que no se exige la acreditación de ninguna circunstancia en concreto (como la intencionalidad lesiva, la repetición sistemática o la producción efectiva de daños físicos o psíquicos a la víctima), de modo que podrán adoptarse distintas estrategias probatorias en función de las circunstancias.

Así, el acoso se vincula con “la intención o el efecto” de producir la lesión a la dignidad, de modo que no es estrictamente necesario que concurra una intencionalidad lesiva. No obstante, naturalmente, la persona que demande la tutela podrá intentar acreditar este ánimo subjetivo a través de los correspondientes indicios; sin duda, en caso de que se considere acreditado que existe una conducta de índole sexual llevada a cabo con la intención de lesionar la dignidad de la víctima, deberá considerarse que existe acoso sexual, sin necesidad de entrar en mayores valoraciones. Lo que ocurre es que generalmente es más sencillo probar “el efecto lesivo” que la “intencionalidad”, aunque ambas situaciones requieren necesariamente de la utilización de la prueba indiciaria. De cualquier modo, ambas estrategias son com-

patibles entre sí, en tanto que las alegaciones pueden dirigirse a las dos calificaciones, con objeto de incrementar las posibilidades de obtener una resolución favorable.

Ciertamente el “efecto lesivo sobre la dignidad” es una expresión extraordinariamente abstracta y genérica, que podría resultar difícil de conectar con las conductas concretas, de modo que el art. 7.1 LOI-MH –siguiendo el modelo de la Directiva 2006/54/CE– establece una concreción relativa, al especificar que esta lesión se produce “[...] en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo”<sup>339</sup>. Decimos que la concreción es relativa porque la situación definida sigue siendo muy general –lo que permite la inclusión de un número muy amplio de conductas–, pero al mismo tiempo ofrece más posibilidades de conexión con supuestos concretos. La expresión “en particular” pretende dejar abierta la posibilidad de acreditar el daño a la dignidad sin necesidad de hacer referencia expresa al entorno de trabajo o aprendizaje; esto seguramente se debe a que tradicionalmente la doctrina ha distinguido entre dos modalidades de acoso, el “chantaje sexual” y el “acoso ambiental”, siendo esta última la que se refiere expresamente al entorno de trabajo<sup>340</sup> y dado que la primera no aparece específicamente referida en el texto de la Directiva (sí, en cambio, de manera un tanto imperfecta, en el art. 7.4 LOIMH). En los casos en los que se acreditara un “chantaje sexual” –esto es, el condicionamiento de un beneficio laboral o de la evitación de un perjuicio a la satisfacción de requerimientos sexuales–, debería considerarse automáticamente vulnerada la dignidad; no parece difícil considerar que en estos casos se está afectando también al entorno de trabajo, pero en cualquier caso, esta calificación no resulta estrictamente necesaria.

Por último, la LOIMH elimina el requisito de que la conducta sea “indeseada” que aparece expresamente en la Directiva 2006/54/CE, omisión que, en este caso es intencionada y jurídicamente relevante<sup>341</sup>,

<sup>339</sup> La Directiva se refiere a un “entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo”, por lo que añade dos adjetivos más (“hostil” y “humillante”). No obstante, esto no tiene ninguna relevancia, en tanto que todas estas palabras son distintos matices que describen una misma situación. En este sentido, CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, cit., p. 87.

<sup>340</sup> MCKINNON, C.A., *Sexual Harassment of Working Women: a Case of Sex Discrimination*, New Haven and London, Yale University Press, 1979, pp. 32-47, distinguía ya entre el acoso *quid pro quo* y el acoso relativo al ambiente de trabajo. *Vid.*, asimismo, PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia... op. cit.*, pp. 22-23.

<sup>341</sup> VALLEJO DACOSTA, R., “Acoso sexual y acoso por razón de sexo: riesgos de especial incidencia en la mujer trabajadora”, en *Trabajo: Revista iberoamericana de re-*

ya que responde a las críticas doctrinales formuladas frente a este requisito; así pues, debe considerarse una “mejora” de la regulación de la Directiva en beneficio de la tutela de las víctimas, específicamente referida al problema de la prueba.

En efecto, en términos estrictamente teóricos tiene sentido que el acoso sexual se califique como una conducta “indeseada”, dado que, en caso de que los comportamientos controvertidos fueran consentidos, estos se enmarcarían en la libertad sexual del sujeto pasivo y, por tanto, no podrían reputarse como contrarios a la dignidad humana, siempre que el consentimiento se hubiera adoptado y expresado libremente. Sin embargo, su inclusión expresa como un elemento de la definición de acoso podría implicar que algunos juzgadores exigieran la necesidad de acreditar una oposición expresa por parte de la víctima. Esta última acreditación no siempre es posible, dado que a veces el miedo a las posibles represalias o consecuencias –laborales, sociales, de enrarecimiento del ambiente de trabajo e incluso físicas– provoca inhibiciones en las víctimas, limitando sus posibilidades de resistencia, especialmente (pero no exclusivamente), cuando el acoso es llevado a cabo por un superior jerárquico. Por supuesto, en caso de que se pueda probar el rechazo de la víctima, esto constituye un argumento muy importante para caracterizar el supuesto como un acoso, que podría ser definitivo en caso de que exista reiteración después de la negativa. Sin embargo, cuando pueda acreditarse de otro modo que la conducta –en sí misma o en el contexto en que se produce– resulta en todo caso degradante o humillante, entonces no hay duda de que también es indeseada y contraria a la dignidad.

### III.3. LOS INDICIOS DE LA GENERACIÓN DE UN ENTORNO DEGRADANTE DE TRABAJO O APRENDIZAJE

La demostración del carácter humillante, degradante, hostil o intimidatorio de la conducta impugnada requiere necesariamente que se aporten uno o varios indicios o hechos-base referidos tanto a la conducta en sí misma considerada como al contexto en el que esta se produce. Estos indicios se conectan a través de un procedimiento inductivo o probabilístico: como regla general, la presencia de cada uno de estos indicios no garantiza que exista acoso, sino que simple-

---

*laciones laborales*, n° 17, 2006, pp. 60-61; PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, cit., pp. 32-33 y 49-50; CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, cit., p. 87.



mente apunta a la posibilidad de que la conducta sexual haya generado un entorno de trabajo humillante o intimidatorio, conectando con el estándar de prueba que deba aplicarse (la mera sospecha cuando se aplique la redistribución de la carga de la prueba o la convicción del juzgador en el caso de las presunciones hominis). Por otra parte, la ausencia de uno o varios de estos requisitos tampoco permite excluir automáticamente la posibilidad del acoso, dado que podría llegarse a esta calificación a través de otros hechos-base.

– *Formalidad del contexto*: como regla general, el ámbito laboral es poco apropiado para los comportamientos de índole sexual, por tratarse, en principio, de un contexto relativamente alienante y separado de la “vida personal” del sujeto, al que no se acude por elección sino, en cierto modo, por necesidad, para obtener los ingresos necesarios para el desenvolvimiento de la vida en una sociedad capitalista. Las relaciones de trabajo normalmente implican la exigencia de colaborar con otras personas de manera cotidiana para atender a los fines productivos de la organización, por lo que no siempre es posible evitar a una persona con la que se haya tenido un episodio incómodo. Todo esto implica que en este contexto resulten exigibles mayores dosis de prudencia, diplomacia y cortesía que en otros ámbitos de la vida social humana. Asimismo, el carácter disciplinado del entorno puede inhibir de algún modo las posibles reacciones defensivas de la víctima, reduciendo sus posibilidades de gestionar por sí misma las situaciones incómodas. Por supuesto, la formalidad de las relaciones y el lenguaje que se considera apropiado pueden variar de unas empresas a otras en función de circunstancias diversas. De hecho, en ocasiones se generan relaciones de cierta confianza, familiaridad o amistad entre compañeros de trabajo que pueden permitir que determinadas conductas –como hacer preguntas sobre la vida sexual– no resulten, en principio, agresivas u ofensivas, salvo que se desprenda por el contexto que no son bienvenidas (por ejemplo, si se pone de manifiesto expresa o tácitamente que resultan incómodas).

Por otra parte, en lo que refiere al ámbito académico, las relaciones entre el profesorado y el alumnado son también, por lo general, formales y mediatizadas por los objetivos de la organización, por lo que sería exigible este plus de cortesía por ambas partes. En cambio, entre el alumnado pueden surgir relaciones más personales “entre iguales”, en las que pueden aparecer con mayor naturalidad contenidos abiertamente sexuales sin que ello suponga en todos los casos una falta de respeto, de modo que habría que atender al contexto de la situación.

– *Intensidad de la conducta*: normalmente la intensidad de la conducta está relacionada con la magnitud de su carga sexual, puesto que este factor influye significativamente en el grado de afectación a la intimidad. Así, las conductas más groseras, obscenas o abiertamente sexuales resultan claramente inapropiadas en los ámbitos formalizados como el laboral o la relación docente, salvo que del contexto de la situación se deduzca con claridad la reciprocidad o el consentimiento. En cambio, aquellas conductas más sutiles e indirectas –como los piropos no agresivos o las invitaciones a salir– tienden a considerarse humillantes cuando se repiten de manera sistemática, especialmente cuando consta que son indeseadas o cuando se formulan en contextos inapropiados, que implican una carga adicional de humillación o, en su caso, degradación sexista. Por otra parte, las conductas físicas tienden a considerarse más intensas que las verbales o gestuales, por cuanto implican una invasión más directa de la esfera íntima del sujeto pasivo, siempre que la intensidad de la carga sexual sea equivalente.

– *Reiteración de la conducta*: la reiteración está relacionada con la intensidad o grado de afectación a la intimidad, de modo que, como se ha indicado anteriormente, los comportamientos graves por su elevada carga sexual en relación con el contexto de la situación pueden constituir en sí mismos actos de acoso. En cambio, los comportamientos relativamente leves o poco intensos normalmente llegan a ser acoso a través de su repetición sistemática, especialmente cuando el sujeto activo sabía o debía saber –por el contexto de la situación–, que no eran bienvenidos o recíprocos.

– *Falta de reciprocidad*: por otra parte, la ausencia de reciprocidad en las conductas sexuales es un indicio claro de su carácter indeseado, aunque no se manifieste una negativa expresa, sobre todo en los casos en los que los comportamientos son reiterados. En efecto, cuando el flujo de comunicación de las bromas, burlas, chistes, comentarios soeces, proposiciones, exhibición de materiales eróticos, etc., es unidireccional y el destinatario de la conducta no responde de manera equivalente o solo lo hace con evasivas, lo más probable es que la situación le esté resultando incómoda y no sea deseada.

– *Relación jerárquica*: la superioridad jerárquica del sujeto activo condiciona las relaciones de poder entre las partes y en muchos casos limita las posibilidades de respuesta o de formular una negativa expresa por parte del sujeto pasivo. Por eso, generalmente, este tipo de relaciones constituyen contextos especialmente formalizados en los que los superiores jerárquicos deben extremar la cautela y la prudencia en sus

interacciones con los subordinados. Ciertamente, puede haber comunicación de carácter sexual en relaciones de este tipo, pero, en estos casos debe constar de manera especialmente clara el consentimiento o la reciprocidad.

– *Daños psicológicos*: la acreditación de daños psicológicos a partir de un informe pericial resulta muy útil para acreditar el acoso, porque constituye tanto un indicio de la producción de la conducta de naturaleza sexual (cuando esta no se puede acreditar de manera directa), como un indicio del carácter humillante, ofensivo u hostil de esta conducta. Estos indicios pueden ser definitivos en caso de que no existan explicaciones alternativas para el daño causado.

#### **IV. LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL ACOSO SEXISTA**

El acoso por razón de sexo aparece definido en el art. 2.1 c) de la Directiva 2006/54/CE y en el art. 7.2 de la LOIMH como un comportamiento realizado en función del sexo de una persona con el propósito y el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. Este caso, el legislador español también ha suprimido el inciso de que la conducta sea “indeseada”, que, en este caso, se ha incluido en la Directiva de manera muy criticable, seguramente por algún tipo de mimetismo con la definición de acoso sexual (donde el consentimiento tiene un sentido, aunque como hemos visto, sea inconveniente incorporarlo como un requisito específico).

Así pues, incluye dos elementos: el comportamiento basado en el sexo y la lesión de la dignidad (que tampoco exige una intencionalidad expresa). Estos dos elementos coinciden exactamente con el concepto de discriminación<sup>342</sup>. En este caso, la especificidad del acoso sexista respecto a otras formas de discriminación por razón de sexo es el modo en el que se produce la lesión de la dignidad, que no es otro que la generación de un entorno degradante o humillante<sup>343</sup>.

<sup>342</sup> En otra parte hemos definido “discriminación” como una diferencia de trato desfavorable y contraria a la dignidad humana que se dispensa a las personas por su adscripción a uno o varios géneros o categorías sociales. *Vid.* ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A./ÁLVAREZ ALONSO, D., “Nuevas reflexiones sobre la noción de discriminación y la eficacia de la tutela antidiscriminatoria”, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n° 132, 2006, p. 1014.

<sup>343</sup> La literalidad del texto une la lesión a la dignidad y la generación de un entorno humillante con la conjunción copulativa “y”, como si fueran dos requisitos acumulativos. Sin embargo, como hemos indicado anteriormente, la creación de un entorno degradante siempre es contraria a la dignidad. En cambio, no se abre la posibilidad de

#### IV.1. LA PRUEBA DE LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA Y EL SEXO/GÉNERO

La diferencia básica entre el acoso sexista y los demás tipos de acoso es su etiología basada en el sexo o género de la víctima. Así pues, esta relación de causalidad, se convierte en un elemento básico que es preciso acreditar para calificar de este modo el comportamiento impugnado.

Entendemos que esta relación de causalidad no se refiere exclusivamente al “sexo” –esto es, a la clasificación binaria de los seres humanos en “hombres” y “mujeres”–, sino también a todas las “categorías de género” que se generan de modo flexible y contingente en la interacción social humana<sup>344</sup>. Así, puede afectar solamente a las mujeres que cumplan determinados requisitos –como, por ejemplo, aquellas en las que la “feminidad” estereotipada sea más saliente o perceptible–, a las personas (hombres y mujeres) que asuman responsabilidades familiares, a las “ovejas negras” (hombres y mujeres) que no respondan en un momento dado a las expectativas de género que se tengan sobre ellos o a las intersecciones entre categorías de género y otras causas de discriminación.

En otro orden de cosas, la conexión entre el comportamiento y el sexo o género de la víctima puede ser abierta u oculta. No parece posible en este caso la discriminación indirecta, porque esta modalidad de adscripción no se ajusta al carácter esencialmente directo de la conducta acosadora.

La adscripción abierta implica una declaración del sujeto activo en la que manifiesta expresamente que el sexo de la víctima –o alguna circunstancia relacionada con el sexo o el género, como el embarazo– es la causa del tratamiento peyorativo. También podrían asimilarse a la adscripción abierta los casos en los que la motivación sexista fuera autoevidente porque estuviera implícita en la propia conducta, como sucede con las expresiones vejatorias de carácter abiertamente misógino o machista. En todos estos casos, basta acreditar la declaración del sujeto activo para probar la relación de causalidad.

La adscripción oculta, por su parte, implica la aplicación del mecanismo de la “prueba indiciaria” para aportar elementos circunstanciales

---

que la agresión a la dignidad se produzca de otro modo, porque en tal caso nos encontraríamos simplemente ante un acto de discriminación por razón de sexo que no sería calificable como acoso, aunque seguiría siendo ilícito.

<sup>344</sup> Nos ocupamos de esta cuestión en ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “El género como categoría y las categorías de género”, en *Revista de Derecho Social*, nº 52, 2011, *per totum*.

que permitan determinar esta relación de causalidad sin contar con la declaración del sujeto activo. Así, por ejemplo, la cercanía en el tiempo del trato peyorativo con la comunicación del embarazo, la asunción de responsabilidades familiares o la incorporación de una mujer a un espacio de trabajo o aprendizaje muy masculinizado, constituiría un indicio de su carácter discriminatorio. Por otra parte, la adscripción inconsciente sería una modalidad particular de la adscripción oculta en la que los indicios no apuntarían a una intencionalidad escondida por el sujeto activo, sino más bien a un sesgo cognitivo o prejuicio cuya existencia ignora, pero que aun así le resultaría imputable; así, por ejemplo, si una mujer accediera a un puesto de dirección en un entorno muy masculinizado y los varones reaccionaran de manera hostil, sin ser conscientes de sus procesos psicológicos. En la práctica, dado que no es necesario acreditar la intencionalidad, sino solo la relación de causalidad, normalmente no es necesario argumentar si la adscripción al sexo o el género es oculta o inconsciente.

#### IV.2. LOS INDICIOS DE LA GENERACIÓN DE UN ENTORNO DE TRABAJO O APRENDIZAJE DEGRADANTE

Al igual de lo que sucede en el acoso sexual, la generación de un entorno de trabajo o aprendizaje hostil, humillante, degradante o intimidatorio solo puede demostrarse a partir de indicios, dado que se trata de una calificación jurídica compleja.

En este caso, los indicios más importantes son la *intensidad* de la conducta y su *reiteración*.

La *intensidad* deriva del grado de afectación a los derechos fundamentales que están en juego. Así, la mayor carga sexista de las expresiones implica una afectación más directa de la prohibición de discriminación. Asimismo, en el caso de vejaciones, insultos o humillaciones, puede graduarse también la intensidad de la afectación al honor o a la integridad moral.

Por otra parte, la *repetición* de la conducta adquiere una particular relevancia en el acoso sexista en comparación con el acoso sexual. Ciertamente, no es un requisito necesario, por cuanto no se exige expresamente en la norma y una conducta particularmente intensa podría generar por sí misma un ambiente de trabajo “irrespirable”; sin embargo, esto no es lo más habitual y, en este sentido, deben diferenciarse las conductas sexistas leves –incluyendo los llamados “micromachismos”– del acoso sexista, que implica una degradación significativa del

ambiente de trabajo o de estudio, lo que permite su caracterización como un acto de violencia psicológica y no solo como un comportamiento discriminatorio.

De hecho, una de las virtualidades prácticas del concepto de acoso moral –incluyendo todos los acosos discriminatorios– es que permite percibir la interacción sistemática de conductas aparentemente “leves”, que, si se consideran de manera aislada, o bien no son antijurídicas, o bien son ilícitas pero de escasa relevancia. Es la visión de conjunto que proporciona el concepto de acoso la que permite detectar que la confluencia de una diversidad de conductas sistemáticamente relacionadas entre sí –exista o no una intención consciente–, termina produciendo un efecto multiplicador en el daño a la dignidad de la persona.

Asimismo, en caso de que puedan acreditarse *daños psicológicos*, esta circunstancia facilitará la interpretación de la gravedad de la conducta, ya sea por su intensidad o por la repetición de una diversidad de pautas sexistas.

En cambio, otros indicios que se han mencionado para el acoso sexual (*formalidad de las relaciones, falta de reciprocidad o relación jerárquica*), tendrán una menor relevancia, salvo en los casos en que el acoso sexista se manifieste a través de una apariencia “benigna” de cordialidad (por ejemplo, chistes o bromas de contenido sexista). Por otra parte, la superioridad jerárquica implica mayores posibilidades de llevar a cabo conductas vejatorias a través del ejercicio del poder de dirección; algunas de ellas podrían considerarse como discriminatorias en sí mismas, pero el concepto de acoso, como hemos dicho, permite contemplar de manera más precisa un conjunto de comportamientos que tienen una relación funcional entre sí.

## V. LOS MEDIOS DE PRUEBA PARA ACREDITAR LOS HECHOS-BASE

Con objeto de constatar la conducta objeto de impugnación, así como el resto de indicios que se utilizan para construir la calificación de acoso sexual o sexista, naturalmente podrá acudir a cualquier medio de prueba válido en Derecho. Los medios de prueba están regulados por la legislación procesal (arts. 299 y ss. LEC y arts. 91 y ss. De la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social<sup>345</sup>), pero no solo se aplican al ámbito judicial, sino también al procedimiento administrativo (art. 77.1 Ley 39/2015). De manera analógica, habrán

<sup>345</sup> En adelante, LRJS.

de aplicarse también a los procedimientos disciplinarios internos que pudieran constituirse en empresas públicas o privadas para canalizar las denuncias de acoso. Los protocolos de las universidades públicas generalmente hacen referencia expresa a la posibilidad de uso de los medios de prueba admitidos en Derecho, pero, aunque no lo hicieran, debe subrayarse que estos incisos tienen una finalidad fundamentalmente aclaratoria.

– Generalmente, la prueba más adecuada para acreditar el comportamiento cuestionado será el *interrogatorio de testigos* –por supuesto, siempre que existan estos testigos y que estén dispuestos a colaborar–, puesto que los medios de prueba personales permiten dar cuenta, no solo del hecho que se pretende probar en sí mismo considerado, sino también de otros elementos presentes en el contexto que facilitan su interpretación y calificación. Ciertamente, no puede pedirse a los testigos que hagan valoraciones o calificaciones (art. 368.1 LEC), pero, en cambio, sí puede diseñarse el interrogatorio de modo que los testigos introduzcan una información más precisa que la mera descripción general de las conductas observadas, para facilitar el trabajo de argumentación posterior y vincularlo a aspectos que han sido objeto de prueba.

En ocasiones, la víctima de un acoso continuado podrá avisar a determinadas personas para que estén presentes en determinadas situaciones de riesgo, de modo que puedan prevenir, o en su caso, presenciar el acoso<sup>346</sup>. Por otra parte, incluso cuando esto no sea posible, el hecho de que la víctima relate la situación que sufre a otras personas puede hacer que estas operen en el futuro como “testigos de referencia” que, si bien no podrán dar fe de los hechos acontecidos, al menos podrán acreditar la persistencia y coherencia de la incriminación a efectos indiciarios<sup>347</sup>.

– Por otra parte, la *declaración de la víctima* tiene el valor de prueba testifical en los procedimientos internos de la organización –por ejemplo, en los establecidos en los protocolos de las universidades–, en los expedientes disciplinarios, en los procedimientos administrativos sancionadores y en los procesos penales. También sucederá lo mismo en los procesos llevados a cabo en el orden social o contencioso-administrativo en los que la víctima no sea parte, como por ejemplo, la impugnación de despidos y sanciones por parte del presunto agresor.

<sup>346</sup> PEÑACOBÁ, E./CARBONELL, J., “Sobre la prueba del acoso sexual en procesos por despido”, cit., p. 5 del ejemplar electrónico.

<sup>347</sup> *Ibid.* p. 11 del ejemplar electrónico.

En cambio, se produce un problema formal en los procesos sociales o contencioso-administrativos en los que la víctima de acoso sea parte, como sucede en los de tutela de derechos fundamentales o extinción del contrato de trabajo por incumplimiento del empresario. Las partes de un proceso tienen la carga de demostrar sus alegaciones; por eso, el “interrogatorio de parte” está concebido como un medio de prueba que opera en perjuicio del declarante y que, por tanto, debe ser solicitado siempre por la parte contraria o bien por un colitigante que tenga intereses contrapuestos en algún aspecto (*Cfr.* art. 301 LEC). Asimismo, las partes en el proceso no pueden considerarse, en principio, como “testigos”, dado que no son terceros ajenos al proceso. Sin embargo, desde un punto de vista práctico, podría resultar conveniente que el juzgador tuviera acceso directo a la declaración de la persona afectada, más allá de sus alegaciones formales, generalmente expresadas por su defensor o representante técnico, ya sea como medio de prueba –puesto que a veces no es posible valerse de otros–, o, al menos, como fuente de información de datos circunstanciales que pueden incidir en la valoración de la verosimilitud de sus afirmaciones, como, por ejemplo, el lenguaje no verbal o la ausencia de contradicciones.

A nuestro juicio, este problema debe abordarse a través de una interpretación favorable a la tutela de los derechos fundamentales, que evite contradicciones internas con otros procedimientos. Como regla general, el Ministerio Fiscal actúa como parte en los procesos sociales en los que están en juego los derechos fundamentales (arts. 177.3 y 178.2 LRJS), en defensa del interés general de la sociedad, pudiendo asumir en cada caso la posición que considere oportuna. En este contexto, consideramos que debería admitirse la posibilidad de que el fiscal solicitara –si lo estima conveniente– el testimonio de la víctima, incluso aunque esta fuera parte en el proceso, con objeto de defender el interés público en que no se produzcan lesiones de los derechos fundamentales, que se diferencia del interés privado de la víctima, por más que pueda ser en parte concurrente, del mismo modo que sucede en el proceso penal.

– En otro orden de cosas, algunos casos, puede resultar apropiado el *interrogatorio de la parte acusada* de acoso, dado que, en caso de que esta reconociera hechos que le resulten perjudiciales, tales hechos se podrían considerar automáticamente como probados (art. 316.1 LEC); también la falta de comparecencia del presunto agresor o sus respuestas evasivas podrían implicar este mismo efecto (arts. 304 y 307 LEC, 91.2 LRJS). En todo caso, las posibles incoherencias en las declaracio-



nes del presunto agresor pueden ser evidencias circunstanciales que se utilicen para valorar el resto de las pruebas, especialmente cuando solo se cuente con la declaración de la víctima<sup>348</sup>.

– En cuanto a la *prueba pericial*, resulta particularmente apta, como se ha dicho, para acreditar los eventuales daños psicológicos o somáticos que, en su caso, se hubieran producido como consecuencia del acoso. Por otra parte, de acuerdo con el art. 95.3 LRJS, podrá recabarse el dictamen de los organismos públicos competentes en materia de discriminación por razón de sexo; en este caso, no su contribución no sería la de aportar hechos-base, sino más bien la de proporcionar máximas de la experiencia aplicables a la conexión de estos hechos con la calificación, como, por ejemplo, concreciones o especificaciones de lo que significa un ambiente de trabajo humillante, hostil o degradante.

– Por otra parte, los *documentos* y los *medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen*, pueden adquirir particular relevancia en el llamado “ciberacoso” sexual o sexista, si bien, en algunas ocasiones puede ser difícil acreditar la identidad del autor de las comunicaciones dirigidas a la víctima. Asimismo, hay que tener en cuenta que, en los procesos sistemáticos y reiterados de acoso sexista llevados a cabo desde las personas que ejercen los poderes empresariales, a veces queda constancia de sus decisiones, órdenes o evaluaciones arbitrarias en textos escritos (comunicados oficiales, e-mails, mensajes de WhatsApp) que la víctima puede recopilar para una defensa futura.

En algunos casos, con objeto de investigar un posible caso de acoso sexual o sexista en un procedimiento interno, o bien a requerimiento del órgano judicial (por ejemplo, en los supuestos previstos en los arts. 77 LRJS y 168 LEC), la empresa puede recabar documentos o pruebas electrónicas producidas por los trabajadores a su servicio, dentro del respeto a sus derechos fundamentales.

Así, como es sabido, el empresario puede acceder a los contenidos derivados del uso de medios digitales facilitados a los empleados con objeto de controlar el cumplimiento de sus obligaciones laborales (art. 87 Ley Orgánica de Protección de Datos<sup>349</sup>), naturalmente, dentro del respeto a los derechos de intimidad, propia imagen y protección de datos de los afectados y, en su caso, de la garantía del secreto de las

<sup>348</sup> PEÑACOBIA, E./CARBONELL, J., “Sobre la prueba del acoso sexual en procesos por despido”, cit., pp. 6-7 del ejemplar electrónico, hacen referencia a los indicios *endoprocesales*, vinculados a la conducta de las partes en el proceso.

<sup>349</sup> En adelante, LOPD.

comunicaciones, lo que normalmente implica que la medida debe ser adecuada y necesaria para garantizar una finalidad legítima<sup>350</sup> –que en este caso sería, sin duda, la tutela frente al acoso– y que sus efectos no pueden resultar desproporcionados.

Por otra parte, en lo que respecta a los dispositivos de grabación de la imagen utilizados por el empresario, el art. 22.1 de la LOPD permite su instalación con objeto de garantizar la seguridad de las personas y bienes de la empresa y, en tal caso, el deber de información se ve cumplido simplemente con la colocación de un dispositivo informativo en un lugar visible (art. 22.4 LOPD). Así pues, incluso aunque no se haya informado a los trabajadores del uso de las cámaras para el control de sus obligaciones laborales (art. 89.1 LOPD), en caso de que aquellas capten la comisión flagrante de un “acto ilícito” por parte de un trabajador (art. 89.2 LOPD), podrán utilizarse las grabaciones obtenidas como prueba. A estos efectos, no es necesario que el “acto ilícito” sea un delito, sino más bien que se refiera a la seguridad de las personas y bienes, lo que sin duda afecta a los actos de acoso sexual o sexista. Por otra parte, la audiovigilancia se admite exclusivamente cuando se refiere a motivos de seguridad (art. 89.3 LOPD), por lo que también podría aplicarse al acoso si resulta necesaria. Asimismo, siempre que se cumpla con este canon de adecuación, necesidad y proporcionalidad, no sería imposible establecer un sistema específicamente dirigido a captar el ilícito cuando hubiera sospechas serias de su comisión reiterada, por ejemplo, a partir de una declaración de la víctima que sea verosímil.

Por último, dentro de los medios de prueba basados en la reproducción de la palabra, el sonido o la imagen, resultan particularmente importantes las *grabaciones realizadas por la propia víctima*. Dado que en

<sup>350</sup> A estos efectos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional es extraordinariamente permisiva, sobre todo en las SSTC 241/2012 y 130/2013, basándose en una interpretación desmesurada del concepto de “expectativas razonables de privacidad”, que podría llevar a evitar la ponderación cuando las comunicaciones no estuvieran permitidas por la política de la empresa. No obstante, esta doctrina debe matizarse a partir de la nueva LOPD y, sobre todo, de la jurisprudencia del TEDH a partir de la sentencia *Barbulescu II* de 5-9-2017 (demanda nº 61496/2008), que, en su apartado 120, establece un esquema de justificación que no es más que una concreción o especificación del test clásico de adecuación, proporcionalidad y necesidad. Respecto a la garantía del secreto de las comunicaciones, la doctrina permisiva del TC resulta sumamente incoherente, pero nosotros entendemos que, en el ámbito laboral, operaría únicamente en la interceptación de comunicaciones cerradas y no en la información derivada de las comunicaciones que quedara almacenada en los dispositivos propiedad del empresario, donde simplemente debería respetarse tanto el derecho a la intimidad como, en su caso, el derecho a la protección de datos.

muchos casos el acoso sexual o sexista se lleva a cabo de manera continuada, la víctima puede activar un dispositivo de grabación de audio para registrar al menos el comportamiento verbal (requerimientos sexuales, chantajes, expresiones misóginas, etc.). Como regla general, los órganos judiciales están admitiendo la validez de estas grabaciones cuando se refieren a una conversación en la que participa la persona que efectúa la grabación<sup>351</sup>, por entender que no afectan a la garantía del secreto de las comunicaciones –en tanto que no se intercepta una comunicación ajena– y que normalmente tampoco afectan a la intimidad, en la medida en que el contenido de la conversación sea relevante a efectos laborales y no se refiera a un ámbito propio y reservado de la vida privada. Ciertamente, estas grabaciones pueden afectar al derecho de propia imagen, dado que este abarca también la voz como atributo inherente a la identidad de la persona<sup>352</sup>. Sin embargo, esto no implica que no puedan utilizarse, sino que debe acudirse, una vez más al test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en la garantía de una finalidad legítima, como es la tutela jurídica frente a una situación de acoso.

## VI. LA PRUEBA DE LA CONEXIÓN ENTRE LA CONDUCTA Y EL SUJETO RESPONSABLE

Normalmente, la prueba del acoso sexual o sexista se lleva a cabo con la finalidad de atribuir responsabilidades jurídicas a uno o varios sujetos. Esto implica que se hace necesario –de manera implícita o explícita– acreditar la circunstancia o circunstancias fácticas que hacen posible esta imputación.

Esta cuestión no resulta problemática a efectos de atribuir responsabilidad disciplinaria al agresor. Ciertamente, es necesario que concurre la nota de la “culpabilidad”, tanto para llevar a cabo un eventual despido disciplinario (art. 54.1 ET) como para aplicar otras sanciones laborales. Sin embargo, esta culpabilidad se desprende de la propia

<sup>351</sup> Vid. STC 114/1984; STS (Civil) n° 678/2014, de 20 de noviembre; STSJ (Social) de Cataluña, n° 688/2011, de 31 de enero; STSJ (Social) de Madrid, n° 652/2011, de 8 de julio. En cambio, cuando se utiliza una grabadora para captar conversaciones ajenas, los órganos judiciales no están admitiendo la validez de la prueba: STSJ (Social) de Cantabria n° 102/2010, de 17 de febrero; STSJ (Social) de Cataluña, n° 3946/2017, de 19 de junio. Hipotéticamente podría admitirse en algún caso en que se superara el test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, pero esto parece difícil en la práctica.

<sup>352</sup> Aunque la STC 114/1984 rechaza expresamente esta posibilidad, posteriormente, las SSTC 117/1994 y 12/2012, al establecer la teoría general del derecho a la propia imagen, incluyen el derecho a la voz.

descripción de los elementos constitutivos de acoso, que se considera producido tanto cuando exista la intención de lesionar la dignidad, como cuando se cree una situación “objetivamente” humillante, hostil o intimidatoria, circunstancia que el sujeto activo sabe o debería saber; no se exige, por tanto, la acreditación de una intención dolosa. En cambio, en el delito de acoso sexual sí que se exige la concurrencia de dolo, no admitiéndose formas culposas<sup>353</sup>.

La imputación de la conducta resulta más compleja cuando se pretenden atribuir responsabilidades a la organización respecto del acoso cometido en su seno. En lo que refiere a la responsabilidad civil, opera una presunción legal *iuris tantum* de imputación al empresario cuando el agresor fuera un trabajador de la empresa en el ejercicio de sus funciones (art. 1903 del Código Civil<sup>354</sup>), en cuyo caso, recaería sobre aquél la carga de probar que ha actuado diligentemente. En cambio, en otros supuestos, en los que el sujeto activo no fuera empleado de la organización (como en el caso de los proveedores o clientes) o cuando fuera un trabajador de la empresa, pero fuera del contexto laboral, debería probarse de algún modo la culpabilidad del empresario.

Por otra parte, la extinción del contrato de trabajo por incumplimiento grave del empresario *ex* art. 50 del Estatuto de los Trabajadores<sup>355</sup> requiere también algún tipo de negligencia por parte de este. Lo mismo sucede con las infracciones administrativas de acoso sexual (art. 8.13 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social<sup>356</sup>) y acoso por razón de sexo (art. 8.13 bis LISOS), que solo son sancionables cuando el acoso se hubiera producido dentro del ámbito al que alcanzan las facultades de dirección del empresario y –según se establece de manera explícita respecto de los acosos discriminatorios–, cuando no hubiera tomado medidas para evitarlo; no olvidemos que para aplicar sanciones administrativas es necesario que exista dolo o culpa (art. 28.1 Ley 40/2015). Además, lógicamente, las sanciones de la LISOS solamente podrían aplicarse cuando la víctima tuviera una relación laboral (art. 2.1 LISOS) y no, por ejemplo, cuando fuera estudiante de una institución académica.

En todo caso, la prueba de la negligencia empresarial debe conectarse con las obligaciones que el ordenamiento impone al empresario para la prevención del acoso cuando este se produce en el ámbito laboral.

<sup>353</sup> STS (Penal), nº 721/2015, de 10 de octubre.

<sup>354</sup> En adelante, CC.

<sup>355</sup> En adelante, ET.

<sup>356</sup> En adelante, LISOS.

Así, más allá del deber de prevención genérico que, por supuesto, está vigente (arts. 14 y 16 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales), la Ley de Igualdad establece obligaciones más específicas (art. 48 LOIMH y, en el caso de la Administración Pública, art. 62 LOIMH). En este contexto, entendemos que el incumplimiento de estas previsiones permite presumir la culpabilidad del empresario respecto de los acosos que se pudieran producir en el ámbito laboral. En cambio, en caso de que se hubieran adoptado medidas razonables para combatir el acoso sexual y sexista, será necesario demostrar que se ha producido una negligencia referida al caso concreto.

## VII. LA CARGA Y LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA

### VII.1. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

La presunción de inocencia es un derecho fundamental reconocido en el art. 24.2 de la Constitución<sup>357</sup> –además de en otros instrumentos internacionales y en la normativa de la Unión Europea– que implica, esencialmente, que, para que una persona pueda ser considerada como culpable de un delito, asumiendo las consecuencias de dicha calificación, debe desarrollarse un “juicio justo”, en el que la carga de la prueba corresponderá a la parte acusadora, solo podrán presentarse pruebas obtenidas conforme a la legalidad y la parte acusada tendrá derecho a la contradicción<sup>358</sup>.

Aunque este derecho ha sido concebido inicialmente en relación con la imputación penal, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional lo ha extendido a todo el ejercicio del *ius puniendi* del Estado<sup>359</sup>, lo que en principio abarca tanto el derecho administrativo sancionador como la aplicación de sanciones disciplinarias a las personas sometidas a relaciones especiales de sujeción, como por ejemplo, internos en instituciones penitenciarias o funcionarios públicos. De hecho, en lo que refiere al procedimiento sancionador, nuestro ordenamiento actualmente reconoce de manera expresa el derecho “a la presunción de no

<sup>357</sup> En adelante, CE.

<sup>358</sup> Vid., por todas, SSTC 185/2014, 126/1986, 2/1984, así como San Cristóbal Reales, S., “Contenido de la presunción de inocencia como regla de tratamiento y de juicio en el proceso penal actual, tras la Directiva 2016/343, de 9 de marzo”, *Revista General de Derecho Procesal*, n° 50, 2020, *per totum*; Ovejero Puente, A.M., *Régimen constitucional del derecho fundamental a la presunción de inocencia*, Tesis Doctoral (Universidad Carlos III de Madrid, 2004), pp. 108 y ss. del ejemplar electrónico.

<sup>359</sup> Por todas, STC 161/2016 y jurisprudencia citada en ella.

existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario” [art. 53.2 b) Ley 39/2015]. Asimismo, en lo relativo al ejercicio del poder disciplinario por parte de la Administración, el art. 94.2 b) del Estatuto Básico del Empleado Público reconoce la presunción de inocencia para todos los empleados públicos, extendiendo así, por tanto, el derecho a los que tengan una relación de naturaleza laboral.

En cambio, el derecho constitucional de presunción de inocencia no se aplica en absoluto a las responsabilidades del empresario de naturaleza jurídico-privada relacionadas con el acoso. No abarca, por tanto, ni la responsabilidad civil derivada de los arts. 1902 y 1903 CC, ni a la solicitud del trabajador de extinción indemnizada del contrato de trabajo conforme al art. 50 ET (ni, por supuesto, la responsabilidad administrativa). Naturalmente el demandante tendrá la carga de acreditar los hechos constitutivos de su pretensión en los términos que se han analizado anteriormente, pero ello no deriva de la presunción de inocencia, sino de la regla general de que las partes tienen que acreditar todos los hechos que aleguen, siempre que sean contradictorios y que no resulten notorios.

Tampoco opera el principio de presunción de inocencia en lo que refiere al ejercicio de las potestades empresariales derivadas del contrato de trabajo como el poder de control, el poder disciplinario o la facultad de despedir a los trabajadores en base a eventuales incumplimientos graves y culpables de sus obligaciones contractuales<sup>360</sup>. De hecho, debe recordarse que en el ordenamiento español ni siquiera existe con carácter general la obligación de establecer un procedimiento para aplicar sanciones disciplinarias ni para llevar a cabo el despido disciplinario. Cuestión distinta es que, en caso de que las sanciones o los despidos sean objeto de impugnación en la jurisdicción social, corresponderá al empresario la carga de fundamentar los incumplimientos contractuales imputados al trabajador, pero ello, una vez más, no deriva del derecho fundamental a la presunción de inocencia, sino simplemente de las reglas normales de la carga de la prueba.

Aunque en el ámbito penal la presunción de inocencia implica que, en términos generales, la culpabilidad debe quedar establecida “más allá

<sup>360</sup> Como ha declarado el TC (SSTC 153/2000, 53/1995, 158/1994, 30/92, entre otras), el despido disciplinario no es un acto de aplicación del *ius puniendi* del Estado, sino una resolución contractual y, por tanto, no se le aplica la presunción de inocencia, sino, simplemente, las reglas generales de la carga de la prueba. En el mismo sentido se pronuncia la Sala Cuarta del TS en sentencias como la nº 199/2919 de 8 de marzo y 195/2019 de 7 de marzo.

de toda duda razonable”<sup>361</sup>, ello no impide totalmente la aplicación de presunciones legales o judiciales, cuando estas estén suficientemente justificadas, siempre que no produzcan resultados desproporcionados y que respeten el derecho de defensa (por ejemplo, admitiendo prueba en contrario)<sup>362</sup>. En este sentido, la doctrina reiterada y constante del TC permite claramente el uso de la prueba indiciaria para desvirtuar la presunción de inocencia, si bien exige que concurran determinados requisitos: a) los hechos base tienen que estar completamente probados; b) los hechos constitutivos del delito tienen que deducirse de los hechos base; c) el órgano judicial debe exteriorizar estos indicios, así como el razonamiento que permite la presunción; d) este razonamiento debe estar asentado en las “reglas del criterio humano”, es decir, las “reglas de la experiencia común” conforme a las pautas vigentes de manera mayoritaria en la sociedad<sup>363</sup>. En otro orden de cosas, la presunción de inocencia no impide la aplicación de medidas cautelares orientadas por una finalidad legítima, incluyendo la prisión provisional<sup>364</sup>.

Por consiguiente, el derecho de presunción de inocencia no se configura como una regla taxativa, sino que permite una cierta gradación, al menos en lo que refiere al estándar de valoración de la prueba, así como respecto a las características de las garantías procedimentales. En cambio, parece irrenunciable la necesidad de que toda acusación derive de una cierta actividad probatoria realizada en un procedimiento con suficientes garantías de defensa. Esta gradación implica la posibilidad de aplicar “matizaciones” al aplicar este principio a ámbitos distintos del penal (*Cfr.*, STC 161/2016), que es donde este derecho

<sup>361</sup> En este sentido, el art. 6.2 de la Directiva 346/2016/CE establece que toda duda debe ser resuelta en favor del acusado (recogiendo el clásico principio “*in dubio pro reo*” del proceso penal). También el TC menciona el estándar de prueba de la “ausencia de duda razonable” (derivado del derecho anglosajón) en algunas de sus sentencias (a modo de ejemplo, SSTC 85/2019 y 10/2017).

<sup>362</sup> VILLAMARÍN LÓPEZ, M.L., “Inversión’ de la carga de la prueba y presunción de inocencia desde una perspectiva europea”, en *Revista de Estudios Europeos*, n° extraordinario monográfico, 1, 2017, *per totum*.

<sup>363</sup> Por todas, STC 133/2015 y jurisprudencia en ella citada. Por otra parte, la STS (Penal) 532/2019, 4 de Noviembre de 2019 establece un marco teórico más amplio y detallado para la valoración de los indicios en el ámbito del procedimiento criminal; estos criterios tienden a exigir que la acumulación de indicios produzca una convicción plena (“más allá de toda duda razonable”), pero en ocasiones se alude a la “probabilidad prevaleciente” respecto a las hipótesis alternativas, por lo que no queda del todo claro el estándar probatorio que se está proponiendo.

<sup>364</sup> SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Contenido de la presunción de inocencia como regla de tratamiento y de juicio en el proceso penal actual, tras la Directiva 2016/343, de 9 de marzo”, *cit.*, pp. 15-16.

fundamental se aplica con mayor intensidad. Así, por ejemplo, en el ámbito administrativo lógicamente no resulta exigible que las pruebas se hayan practicado en un “juicio oral”, como sucede en el procedimiento criminal y generalmente se atribuye un mayor valor a los hechos constatados por funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos. En este sentido, entendemos que las limitaciones a la prueba indiciaria no deben regir con la misma intensidad en lo que refiere a la responsabilidad disciplinaria de los empleados públicos<sup>365</sup>, que es, en términos materiales, una situación equiparable a la de los trabajadores al servicio de empresas privadas.

## VII.2. LA REDISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA Y DE LA PERSUASIÓN

### a) *Caracterización general del mecanismo*

La redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión es un mecanismo procesal que tiene su origen en la tutela frente a la discriminación, así como en la protección frente a las represalias por el ejercicio de la libertad sindical<sup>366</sup>. Su creación responde a la toma de conciencia respecto a las dificultades específicas de prueba que operan tanto en la tutela frente a la discriminación en sentido estricto como en la garantía de indemnidad respecto al ejercicio de derechos laborales como la libertad sindical o la tutela judicial efectiva.

En estos casos, la persona que alega la discriminación o la vulneración del derecho debe acreditar la concurrencia de una relación de causalidad entre la conducta impugnada y la adscripción a un determinado grupo social o el ejercicio legítimo de un derecho. Esta relación de causalidad es un elemento sumamente abstracto, que, además, alude a una determinada interpretación o valoración de los hechos y que, por tanto, nunca puede probarse de manera directa, sino solamente a través de otros hechos más concretos que operen como indicios de

<sup>365</sup> En este sentido, QUINTANA LÓPEZ, T., “La potestad disciplinaria de las administraciones sobre los empleados públicos”, en *Documentación Administrativa*, n° 282-283, 2009, p. 339, propone que se admita la prueba indiciaria en estos casos, en base a las mayores dificultades de prueba derivadas del hecho de que en estos casos los empleados públicos forman parte de la administración que ejerce la potestad sancionadora.

<sup>366</sup> La Recomendación n° 143 de 1971 de la OIT establece en su art. III.6.2 e) la posibilidad de que los Estados introduzcan una inversión de la carga de la prueba para juzgar las posibles represalias de vulneración de la Libertad Sindical. Por otra parte, en un caso relativo a la discriminación racial en el acceso al empleo, el Tribunal Supremo norteamericano establece una particular distribución de la prueba a partir de la sentencia *McDonnell Douglas Corp. v. Green*, 411 U.S. 792 (1973), en la que basta un panorama indiciario suficiente (al que llama *prima facie case*), para imponer a la contraparte la carga de justificar su conducta.



esta conexión. La valoración de estos indicios correspondería en todo caso al juzgador, en principio según las reglas de la “sana crítica”. A este respecto, con carácter general, los únicos indicios que parecen enteramente concluyentes serían las hipotéticas manifestaciones del sujeto activo en las que este expresara abiertamente sus intenciones u objetivos. Por consiguiente, bastaría con no hacer explícitas estas motivaciones para dificultar extraordinariamente –o incluso impedir completamente– la tutela judicial de estos derechos, vaciándolos, en la práctica, de contenido.

Por ese motivo, diversos tribunales han ido incorporando de manera progresiva una interpretación correctora que permita la eficacia real de la tutela de los derechos fundamentales, atribuyendo de algún modo la carga de justificar su conducta a la persona que lleva a cabo el comportamiento impugnado. En el ordenamiento español, es el TC el que incorpora inicialmente la redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión a partir de la STC 38/1981, referida a un caso de tutela de la libertad sindical; este órgano posteriormente desarrolla toda una doctrina jurisprudencial, reiterada, constante y firmemente asentada, que se aplica a todos los derechos fundamentales de protección reforzada. Por otra parte, en la actualidad, este mecanismo probatorio está expresamente reconocido tanto por la normativa de la Unión Europea (art. 19 Directiva 2006/75/CE, art. 8 Directiva 2000/43/CE, art. 10 Directiva 2000/78/CE) como por la normativa estatal (art. 13 LOIMH, arts. 32 y 36 de la Ley 62/2003, art. 217.5 LEC, art. 96.1 LRJS, art. 60.7 LRJC), especialmente en lo que respecta a la prohibición de discriminación.

En todo caso, como hemos señalado, en nuestro ordenamiento resulta aplicable a todos los derechos fundamentales, lo que requiere una adaptación cuando no se trata de detectar una relación de causalidad entre la conducta impugnada y la pertenencia a un grupo social o el ejercicio de un derecho. Ciertamente, en los demás derechos fundamentales (como el honor, la intimidad, la propia imagen o la libertad de expresión) la vulneración del derecho se refiere a otras “categorías jurídicas complejas”, que, en todo caso, también tienen un carácter abstracto. Por ejemplo, en lo que refiere al derecho de intimidad, la redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión habría de aplicarse al concepto de “expectativas razonables de privacidad” que desencadena la afectación del derecho e implica la necesidad de justificar razonablemente la conducta impugnada.

Para denominar este mecanismo probatorio preferimos utilizar la noción de “redistribución de la carga de la prueba y de la persua-

sión” antes que la expresión más tradicional de “inversión de la carga de la prueba”. En efecto, en estos casos no se produce una auténtica “inversión”, porque en realidad no basta con la mera alegación de la vulneración de derechos fundamentales para trasladar la carga a la parte contraria, aunque esto parezca desprenderse de la literalidad de algunas de las normas anteriormente mencionadas en lo que refiere a los procesos civil y contencioso-administrativo<sup>367</sup>. Al contrario, tal y como se desprende de la jurisprudencia reiterada del TC, del texto de las directivas antidiscriminatorias y del art. 96.1 LRJS, estas alegaciones deben conectarse racionalmente con una mínima base fáctica que las haga inteligibles. De lo contrario, cualquier persona podría alegar arbitrariamente que se ha vulnerado un derecho fundamental cualquiera, sin vincularla de ningún modo a una situación concreta, con objeto imponer artificialmente a la contraparte la carga de la argumentación<sup>368</sup>; esto sin duda llevaría a una banalización de la tutela –por ejemplo, alegaciones de “discriminación inversa” en situaciones absurdas– que terminaría operando en contra de la protección efectiva de las personas cuyos derechos fundamentales realmente estuvieran en juego. Así pues, la persona que alega la vulneración del derecho fundamental debe aportar un “principio de prueba”, esto es, uno o varios indicios o hechos-base que puedan conectarse racionalmente con el hecho complejo que se pretende demostrar y con su calificación jurídica<sup>369</sup>.

<sup>367</sup> Sobre la inexistencia de una verdadera inversión, *Vid.* MONEREO PÉREZ, J.L., *La carga de la prueba en los despidos lesivos de Derechos fundamentales*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1996, p. 10-11; QUINTANILLA NAVARRO, B., *Discriminación retributiva: diferencias salariales por razón de sexo*, Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 113; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Discriminación y carga de la prueba en el proceso civil*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2011, pp. 82 y 85; LOUSADA AROCHENA, J.F., “La prueba de la discriminación, la lesión de derechos fundamentales y el acoso sexual y moral en el proceso laboral español”, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social, Estudios Financieros*, n.º. 400, p. 22. No obstante, se inclinan, en principio, por una lectura literal del art. 13 LOIMH o de los artículos correlativos en la LEC y la LRJCA CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, ed. Civitas, Madrid, 2008, pp. 209-212; GARCIMARTÍN MONTERO, R., “La tutela civil de la igualdad entre mujeres y hombres y sus límites con la jurisdicción laboral”, en AAVV (dir. DANS ALVAREZ DE SOTOMAYOR, L.), *La nueva dimensión de la materia contenciosa laboral*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2014, p. 233. La jurisprudencia del TC parecía referirse a una verdadera inversión de la carga de la prueba en sus primeras sentencias sobre este tema, pero posteriormente ha expresado con claridad la necesidad de aportar indicios.

<sup>368</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO, M./BRAVO-FERRER, M./FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., *Igualdad y discriminación*, ed. Tecnos, Madrid, 1986, pp. 300-301.

<sup>369</sup> Algunos autores distinguen entre “principio de prueba” e “indicios”, indicando que en estos casos bastaría con introducir la sospecha de la vulneración de derechos funda-

Por otra parte, no es del todo preciso referirse exclusivamente a la “carga de la prueba”, sino, que parece más adecuado utilizar la categoría de “carga de la persuasión”<sup>370</sup> puesto que la actividad exigida, tanto a la parte demandante como a la parte demandada, requiere que se incorporen argumentos y razonamientos, de modo que el mecanismo afecta también a la valoración de la prueba. En efecto, como se ha dicho, la persona que alega la vulneración del derecho fundamental tiene que establecer algún tipo de conexión razonable entre los hechos aportados y esta calificación jurídica, mientras que a la parte contraria, una vez generado el principio de prueba, se le exige la “aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada” (art. 96.1 LRJS), es decir, la acreditación de uno o varios hechos-base o “contraindicios” que permitan desvincular su conducta de la vulneración de los derechos fundamentales a partir de una argumentación determinada.

En definitiva, el “traslado de la carga de la prueba y de la persuasión” se configura como una modalidad específica de prueba indiciaria, o, más exactamente, como una alteración del estándar de valoración propio de la prueba indiciaria que opera en beneficio del titular del derecho fundamental presuntamente afectado cuando la persona que se defiende de la acusación no haya podido justificar suficientemente su conducta. En este caso, no es necesario que el juzgador alcance un pleno convencimiento respecto de la calificación jurídica compleja que se pretende demostrar; tampoco se requiere una “preponderancia de la evidencia” (esto es, una mayor probabilidad de que el hecho alegado sea cierto a que no lo sea). Simplemente, basta con que se prueben uno o varios hechos-base que permitan apuntar razonablemente a la

---

mentales. *Vid.* LOUSADA AROCHENA, J.F., “La prueba de la discriminación, la lesión de derechos fundamentales y el acoso sexual y moral en el proceso laboral español”, cit., p. 23 y doctrina citada. Sin embargo, esto no implica que el demandante no tenga que acreditar uno o varios hechos-base que conecten con las alegaciones sostenidas; naturalmente, el mecanismo del “principio de prueba” exige en todo caso la aportación de indicios (así sucede, por ejemplo en las menciones a esta expresión que se hacen a lo largo de la LEC). En realidad, estos autores apuntan más bien al estándar de valoración de la prueba, que es lo que diferencia la redistribución de la carga de la prueba con el mecanismo clásico de las presunciones judiciales. Ciertamente, esta facilitación de la prueba no puede reducirse a la “prueba indiciaria” tradicional, en la que la apreciación de los indicios corresponde a la sana crítica, puesto que, en tal caso, la regulación protectora no supondría ninguna ventaja probatoria.

<sup>370</sup> Sobre el concepto de “carga de la persuasión”, *Vid.* LUNA YERGA, A., “Regulación de la carga de la prueba en la LEC: En particular, la prueba de la culpa en los procesos de responsabilidad”, en *INDRET* O4/2003, *Working Paper* n° 165, 2003, pp. 3-4, relacionándola con los estándares de valoración de la prueba que existen en derecho anglosajón.

posibilidad hipotética de que la vulneración alegada se haya producido<sup>371</sup>. Así, por ejemplo, bastaría con acreditar la cercanía en el tiempo entre un despido y la comunicación al empresario del embarazo de la trabajadora. En tal caso, corresponde al demandado o acusado la carga de deshacer este panorama indiciario, normalmente justificando el comportamiento cuestionado en un motivo legítimo ajeno a la vulneración de los derechos fundamentales, aunque también podría optar por otras estrategias, como desvirtuar los indicios presentados, negar la existencia de la conducta impugnada o romper la imputación de la conducta<sup>372</sup>.

Por lo tanto, en estos casos, el juzgador carece de discrecionalidad para apreciar el valor probatorio de los indicios presentados, considerando que los indicios no son suficientemente convincentes. En efecto, una vez aportado un “principio de prueba” que conecte mínimamente la conducta impugnada con la vulneración del derecho fundamental, es preciso considerar que dicha vulneración se ha producido, salvo que la parte contraria haya conseguido justificar su conducta de manera fehaciente<sup>373</sup>.

#### *b) Aplicación al acoso sexual y sexista*

La redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión se aplica fundamentalmente a los elementos constitutivos de los conceptos de acoso sexual y sexista que se han tratado anteriormente, o bien a la imputación de la conducta a la persona a la que se pretende atribuir responsabilidad, cuando algunos de estos hechos no quedaran plenamente probados.

<sup>371</sup> “[...] para apreciar la concurrencia del indicio tendrán aptitud probatoria, tanto los hechos que sean claramente indicativos de la probabilidad de la lesión del derecho sustantivo, como aquéllos que, pese a no generar una conexión tan patente, y resultar por tanto más fácilmente neutralizables, sean sin embargo de entidad suficiente para abrir razonablemente la hipótesis de la vulneración del derecho fundamental. Esto es, son admisibles diversos resultados de intensidad en la aportación de la prueba que concierne a la parte actora, pero habrá de superarse inexcusablemente el umbral mínimo de aquella conexión necesaria, pues de otro modo, si se funda la demanda en alegaciones meramente retóricas, o falta la acreditación de elementos cardinales para que la conexión misma pueda distinguirse, haciendo inverosímil la inferencia, no se podrá pretender el desplazamiento del *onus probandi* al demandado” STC 144/2006 y en el mismo sentido, entre muchas otras, SSTC 138/2015, 104/2014, 168/2006, 41/2006, 216/2005.

<sup>372</sup> *Vid.* ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “Las estrategias probatorias de las partes y la tutela de la discriminación por razón de género”, cit., p. 297; ZAVALETA RODRÍGUEZ, R.E., “Razonamiento probatorio a partir de indicios”, en *Derecho y Sociedad*, n° 50, 2018, per totum, p. 5 expone con mayor profundidad las posibles defensas frente a la prueba indiciaria.

<sup>373</sup> En este sentido es muy ilustrativa la STC 41/2006.

En primer lugar, el mecanismo puede aplicarse a la propia existencia del comportamiento impugnado, cuando esta no haya podido probarse directamente, sino a través de indicios. De cualquier modo, en la práctica, estas pruebas circunstanciales suelen servir para complementar el valor probatorio de la declaración de la víctima, al que haremos referencia más adelante. En estos casos, por pura lógica, la defensa del presunto agresor no podrá sustentarse en la justificación de su comportamiento, sino más bien en la negación de la conducta misma o de los indicios aportados por la contraparte, con independencia de que subsidiariamente puedan alegarse otros aspectos.

Por otra parte, también podría utilizarse este mecanismo para argumentar el carácter sexual de una conducta determinada cuando esta se manifestara de manera relativamente sutil. En este caso, lo normal es que la defensa de la contraparte no se centre en el carácter sexual de la conducta en sí mismo, sino en relación con la eventual lesión de la dignidad y la intimidad.

Desde luego, la redistribución afecta también a la relación de causalidad entre el comportamiento cuestionado y el sexo de la víctima o las pautas de género en el acoso sexista, en cuyo caso no se presentan especialidades ni adaptaciones en relación con la aplicación clásica de esta teoría, que, como hemos visto, se ha construido en torno a la discriminación.

Asimismo, la facilitación de la carga de la prueba resulta especialmente importante en lo que respecta a la acreditación de la existencia de un ambiente hostil, humillante o degradante, en tanto que este es normalmente el requisito más abstracto y cargado de valoraciones sociales, especialmente cuando las conductas sean poco salientes o estén relativamente aceptadas o normalizadas en el marco del sexismo subyacente. Así pues, una vez que se haya presentado un panorama indiciario que apunte a este entorno hostil, corresponderá a la parte contraria justificar su conducta o desvirtuar los indicios presentados.

### *c) Alcance de la medida*

La redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión se aplica con normalidad en los procesos civil, social y contencioso-administrativo en los casos en los que la víctima se persone como parte con objeto de solicitar algún tipo de responsabilidad al empresario, la Administración o el presunto agresor. Así, por ejemplo, resulta aplicable a la modalidad especial de tutela de los derechos fundamentales, a la extinción del contrato por incumplimiento del empresario o a la impugnación de despidos o decisiones empresariales constitutivas de acoso.

En cambio, no se aplica en principio al ejercicio del poder disciplinario en la relación laboral, dado que, en estos casos, el empresario se limita a aplicar el despido o la sanción correspondiente en virtud de su propia convicción. No obstante, debe tenerse en cuenta que, en estos supuestos, las sanciones no están únicamente al servicio de los intereses empresariales, sino que a menudo constituyen la herramienta más inmediata que tiene el empleador para cumplir con sus obligaciones de prevenir o evitar el acoso; así, la suspensión del contrato de trabajo del agresor, su traslado disciplinario o su despido pueden ser necesarios para separar al sujeto activo de la víctima sin perjudicar a esta última, evitando así la victimización secundaria. Por consiguiente, cuando estas sanciones o despidos fueran objeto de impugnación por parte del trabajador afectado, entendemos que procedería aplicar la facilitación de la prueba respecto a la acreditación de la situación de acoso, siempre que el empresario argumentara suficientemente que estas medidas habrían resultado necesarias para garantizar la tutela. Ciertamente, resultaría contradictorio que la redistribución de la carga probatoria se impusiera en lo que respecta a la generación de responsabilidades preventivas para el empresario, pero no en cuanto al uso de sus poderes para cumplir con estas responsabilidades. Asimismo, debe recordarse que el art. 48.1 LOIMH impone al empleador la obligación de arbitrar procedimientos internos para dar cauce a las denuncias o reclamaciones, con objeto de garantizar la tutela de la víctima frente al acoso sexual y sexista; estos procedimientos podrían utilizarse tanto para adoptar medidas preventivas como puramente disciplinarias y en ellos debería aplicarse también la redistribución de la carga de la prueba, en tanto que están expresamente concebidos como instrumentos de tutela directa del interés de las víctimas.

En cambio, este mecanismo no puede aplicarse al proceso penal, en virtud de lo establecido en el art. 13.2 LOIMH, en conexión con el art. 19.5 de la Directiva 2006/54/CE (que, no obstante, permite a los estados miembros su extensión a este tipo de procesos si lo consideran oportuno). Esta exclusión es una manifestación de la especial intensidad con la que se aplica el derecho a la presunción de inocencia en el procedimiento criminal, al margen de que la imposición de una pena al agresor no parece esencial en la evitación del acoso, al contrario de lo que sucede con la disciplina laboral. Sin embargo, el legislador no ha hecho ninguna referencia expresa a los procedimientos administrativos sancionadores o disciplinarios, en los que, como hemos visto, también está vigente de algún modo la presunción de inocencia, lo que implica un problema interpretativo.

A nuestro juicio, la exclusión se mantiene como regla general en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador, debido a las restricciones que en este caso se impone a la prueba indiciaria, que parecen exigir la convicción plena del juzgador, más allá de la mera sospecha. Asimismo, la imposición de sanciones administrativas a las empresas que no actúen diligentemente en la evitación del acoso, no se dirige directamente a tutelar los intereses de la víctima. No obstante lo anterior, la responsabilidad administrativa podría operar como mecanismo indirecto para presionar a la empresa con objeto de que cumpla con sus obligaciones preventivas (por ejemplo, a través de una denuncia de la víctima). Por ello, entendemos sería posible que el legislador restringiera expresamente la aplicación de la presunción de inocencia a la imputación de la conducta a título de dolo o culpa, manteniendo el mecanismo de facilitación de la carga probatoria en lo relativo a la determinación de los elementos constitutivos de la infracción, como son el carácter sexista del comportamiento cuestionado o el establecimiento de un ambiente hostil o degradante, puesto que son estos los elementos de carácter abstracto que solo pueden probarse mediante indicios y, en la mayoría de los casos, esto va a resultar extremadamente difícil si no se aplica ninguna forma de facilitación de la carga de la prueba.

Por otra parte, consideramos que la redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión se aplica plenamente a los procesos disciplinarios de los empleados públicos, haciendo una ponderación de los derechos fundamentales en juego, una vez más, siempre que las medidas disciplinarias tengan conexión con la tutela de la víctima; en estos casos, la proclamación de la “presunción de inocencia” implica simplemente que, para sancionar a un empleado público por las infracciones cometidas en ejercicio de sus funciones es necesario desarrollar una actividad probatoria lícita en el contexto de un procedimiento administrativo que permita la contradicción. En estos casos no resulta oportuno aplicar las restricciones que se establecen en el ámbito de la jurisdicción penal respecto a la valoración de la prueba indiciaria, que exigen una convicción plena, puesto que no estamos, en términos materiales, ante un ejercicio del *ius puniendi* del Estado, sino más bien ante el ejercicio de una potestad disciplinaria equiparable a la que se ejerce sobre los trabajadores de las empresas privadas. Al igual que en el sector privado, a menudo estas sanciones resultan indispensables para garantizar a la víctima la tutela necesaria para proteger sus derechos fundamentales, sin que sea esta la que tenga que sufrir perjuicios para evitar el contacto con el agresor. En caso contrario, la Adminis-

tracción quedaría sin posibilidades reales de proteger a la víctima en la mayoría de los casos de acoso.

En base a lo anterior, debe colegirse que la redistribución se aplica necesariamente en el ámbito de los protocolos antiacoso configurados en base al art. 62 LOIMH en las Administraciones Públicas y otras entidades asimiladas, como las universidades públicas. De hecho, incluso aunque se defendiera –en contra de lo que hemos sostenido– la aplicación de la presunción de inocencia en su intensidad máxima, ello solo afectaría a los expedientes disciplinarios en sentido estricto, pero no impediría el traslado de la carga de la prueba en los procedimientos de carácter previo dirigidos a la investigación de los hechos y la adopción de medidas preventivas o cautelares.

A este respecto, la mayoría de los protocolos de las universidades públicas españolas guardan silencio, lo que resulta criticable, dado que la cuestión es dudosa o difícil determinar y que los órganos encargados de la investigación de los casos de acoso sexual o sexista no tienen por qué tener una formación especializada en el campo jurídico. No obstante, una minoría significativa de protocolos sí hace referencia expresa a la redistribución de la carga de la prueba<sup>374</sup>, si bien algunos de ellos excluyen el mecanismo en los aspectos estrictamente disciplinarios<sup>375</sup>.

### VII.3. EL VALOR DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO ÚNICA PRUEBA DE CARGO

Como ya se ha adelantado, el hecho de que frecuentemente los actos constitutivos de acoso –sobre todo cuando es acoso sexual– se realizan en la intimidad, generalmente en una clandestinidad inducida por el agresor, implica que a menudo la única prueba significativa de la realización de las conductas impugnadas sea precisamente la declaración de la víctima, por lo que cabe plantearse si esta puede ser suficiente para constatar los hechos.

A estos efectos, debe tomarse en consideración que existe una doctrina reiterada y constante de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y

<sup>374</sup> En concreto, los de la Universitat de Lleida, Universitat de Barcelona, Universitat de Girona, Universidad de Alcalá de Henares, Universitat Jaume I de Castellón (especificando que se aplica tanto a la investigación de la comisión como a los expedientes disciplinarios), Universidad de Alicante, Universitat Politècnica de Valencia, Universidad Miguel Hernández, Universidad de Extremadura, Universidad de La Laguna y Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

<sup>375</sup> Esto se plantea en los protocolos de la Universidad Complutense de Madrid y la Universidad de Murcia.



admitida por el Tribunal Constitucional<sup>376</sup>, según la cual, en los casos en los que resulta difícil utilizar otros medios de prueba, sobre todo, en los delitos contra la libertad sexual, la declaración de la víctima puede constituirse como única prueba de cargo que permita condenar al acusado, siempre que concurren parámetros como la “ausencia de incredibilidad subjetiva”, la “verosimilitud del testimonio” y la “persistencia en la incriminación”. La ausencia de incredibilidad subjetiva se refiere al hecho de que no puedan encontrarse móviles espurios o fraudulentos para mantener una declaración falsa que resulten plausibles, como los derivados de la relación previa entre los sujetos implicados; la verosimilitud del testimonio apunta a la existencia de corroboraciones periféricas –es decir, a la presencia de indicios que, aunque tuvieran escaso valor probatorio en sí mismos, coinciden con la versión sostenida en la declaración–; por último, la “persistencia en la incriminación” se implica la coherencia de la declaración y la ausencia de contradicciones, aunque se formule en momentos distintos en el tiempo. Es importante destacar que los tres elementos no tienen que concurrir necesariamente de manera acumulativa, sino que son criterios para estructurar la argumentación de la valoración de la prueba hecha por el juez o tribunal conforme a las reglas de la sana crítica<sup>377</sup>.

En este contexto, si la declaración de la víctima permite la incriminación del agresor incluso en procesos penales, en los que el principio de presunción de inocencia rige con especial intensidad, con más razón podrá admitirse en otros contextos, en los que ni siquiera se aplica este derecho fundamental<sup>378</sup>. De hecho, este criterio nacido en el or-

<sup>376</sup> Por todas, *Vid.*, SSTS (Penal), núm. 266/2020 de 29 mayo; n° 246/2020, de 27 de mayo; n° 671/2020, de 15 de enero; n° 749/2018, de 20 de febrero; n° 778/2017, de 30 de noviembre; n° 7/2009 de 7 de enero; n° 294/2003 de 16 de abril; n° 1079/2002 de 6 de junio; n° 1135/2000, de 23 de junio; STC 87/2020 en lo que refiere a la doctrina constitucional.

<sup>377</sup> “[...] parámetros que no resultan necesariamente confluyentes o sumatorios para que esta testifical pueda adquirir un significado incriminatorio”, STC 87/2020; “[...] incluso en el caso de que alguno de estos tres elementos no fuere, en todo o en parte, favorable a la credibilidad del testimonio de la víctima, puede el órgano judicial concederle validez como prueba de cargo, siempre, eso sí, que motive suficientemente las razones de su proceder”, STS (Penal), n° 778/2017, de 30 de noviembre; “La deficiencia en uno de los parámetros no invalida la declaración, y puede compensarse con un reforzamiento en otro, pero cuando la declaración constituye la única prueba de cargo, una deficiente superación de los tres parámetros de contraste impide que la declaración inculpatória pueda ser apta por sí misma para desvirtuar la presunción de inocencia”, STS (Penal), n° núm. 266/2020 de 29 mayo, entre otras.

<sup>378</sup> Sobre la aplicación de estos criterios al orden social, *Vid.*, LOUSADA AROCHENA, J.F., “La prueba de la discriminación, la lesión de derechos fundamentales y el acoso sexual y moral en el proceso laboral español”, cit. pp. 38-42; LOUSADA AROCHENA, J.F., *El enjuiciamiento de género*, ed. Dykinson, Madrid, 2020, pp. 138-141.

den penal de la jurisdicción ha sido expresamente recogido en un gran número de resoluciones judiciales del orden social<sup>379</sup>, así como en los criterios formales de actuación de la Inspección de Trabajo<sup>380</sup>.

#### VII.4. EL ENJUICIAMIENTO DE GÉNERO EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA

El art. 15 LOIMH establece que el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres informará de manera transversal la actuación de todos los poderes públicos. De manera más concreta, el art. 4 LOIMH impone la observancia de este principio en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Así pues, tanto los jueces y tribunales como los órganos administrativos tienen la obligación de tomar en consideración la perspectiva de género en todos los aspectos de su actividad, incluyendo, en su caso, la valoración de la prueba<sup>381</sup>.

Como hemos visto, la prueba del acoso sexual y sexista exige la acreditación de calificaciones jurídicas complejas, por lo que no se reduce a la confirmación o verificación empírica de los hechos alegados, sino que exige la introducción de consideraciones valorativas, interpretaciones de la realidad y máximas de la experiencia. Normalmente en estos casos, el juzgador intenta eludir la pura subjetividad invocando la aplicación de las pautas sociales vigentes en la sociedad en un momento determinado. Sin embargo, frecuentemente se alude a estos patrones valorativos de manera monolítica sin tomar en consideración que estos a veces se encuentran en contradicción o conflicto. Como ya hemos señalado, en nuestras sociedades conviven de manera contradictoria los valores asociados a la igualdad con la subsistencia, e incluso el arraigo, de determinadas pautas sexistas que fortalecen las desigualdades sistemáticas entre los géneros. En este conflicto, el juzgador no puede permanecer equidistante, sino que está obligado a desterrar los posibles prejuicios o estereotipos sexistas que puedan aparecer tanto en su propia apreciación subjetiva como en su percepción

<sup>379</sup> STSJ (Social) de Andalucía, Sevilla, nº 3554/2009, de 20 de octubre, STSJ (Social) Castilla-La Mancha, nº 314/2012, de 15 de marzo; STSJ (Social) de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, nº 18/2017, de 17 de enero; STSJ (Social) de Madrid, nº 299/2018, de 26 de abril. También recogen esta doctrina diversos Juzgados de lo Social, que, como es sabido, son los órganos que, en la práctica, valoran la prueba: SJS nº 3 de la Coruña, nº 23/2017, de 27 de enero; SJS nº 5 de Alicante, nº 511/2011, de 20 de octubre; SJS nº 1 de Castellón de la Plana, procedimiento nº 915/2014.

<sup>380</sup> Criterio Técnico nº 69/2009 sobre las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de acoso y violencia en el trabajo, aunque refiriéndose únicamente al acoso sexual.

<sup>381</sup> A este respecto, puede consultarse LOUSADA AROCHENA, J.F., *El enjuiciamiento de género*, cit., pp. 134 y ss.

del “sentido común”, esto es, de las máximas de la experiencia que se consideran vigentes en la sociedad de referencia, lo que aconseja que se lleven a cabo procesos de formación y sensibilización en materia de género tanto entre los jueces como en las personas que componen las comisiones que investigan estos asuntos en empresas y universidades.

En primer lugar, las experiencias biográficas de hombres y mujeres tienden a estar mediatizadas por las pautas de género, e incluso por la violencia de género –o por los relatos que se transmiten socialmente respecto a ella–, lo que implica que, a veces, la interpretación y percepción de los comportamientos sociales puedan variar en función del género socialmente asignado desde el nacimiento. Así, por ejemplo, la identificación del “acoso sexual” o “acoso sexista” tiende a variar en función del sexo del observador<sup>382</sup>. Por este motivo, en los casos en los que el juzgador es un varón o un órgano compuesto mayoritariamente por varones, resulta especialmente necesario hacer un ejercicio de empatía para distanciarse de los sesgos derivados de la propia experiencia y alcanzar valoraciones más equitativas.

En segundo lugar, la literatura científica ha identificado una serie de creencias y actitudes que operan frecuentemente en los casos de acoso sexual –de manera similar a lo que sucede con las agresiones sexuales–, a los que se ha denominado “mitos del acoso sexual”<sup>383</sup>. Estas creencias y actitudes implican una tendencia automática a negar mecánicamente las acusaciones, considerar inmediatamente que se han producido en base a intereses espurios, minimizar la gravedad de los comportamientos o incluso normalizarlos –considerándolos como estándares normales de la conducta en las relaciones heterosexuales– y, por último, culpabilizar o responsabilizar a la víctima. Aunque el acoso sexista ha sido menos estudiado, es razonable suponer que en estos casos existen, como mínimo, tendencias a la normalización de determinadas actitudes y comportamientos, dado que, además, en estos casos, ni siquiera el concepto básico es conocido de manera generalizada por el conjunto de la sociedad.

<sup>382</sup> BLAHOPOULOU, J./FERRER PÉREZ, V./BOSCH FIOL, E., “El acoso sexual en el ámbito universitario: estudio comparativo de la percepción diferencial entre alumnos y alumnas”, en VÁZQUEZ BERMÚDEZ, I. (ed.), *Investigación y género. Inseparables en el presente y en el futuro: IV Congreso Universitario Nacional ‘Investigación y Género’*, Sevilla, 21 y 22 de junio de 2012.”, 2012.

<sup>383</sup> LONSWAY, K.A./CORTINA, L.M./MAGLEY, V.J., “Sexual Harassment Mythology: Definition, Conceptualization, and Measurement”, en *Sex Roles*, nº 58, 2008; POWEL, A./WEBSTER, K., “Cultures of gendered violence: an integrative review of measures of attitudinal support for violence against women”, en *Australian & New Zealand Journal of Criminology*, nº 51, 1, 2018.

Esta necesidad de desprenderse de los prejuicios sexistas afecta a todas las operaciones racionales o interpretativas que se llevan a cabo en la valoración de la prueba. Por un lado, se aplica a la consideración de la conexión de racionalidad entre los indicios aportados y los elementos definitorios del acoso, especialmente en los casos en los que no se puede aplicar la redistribución de la carga de la prueba o cuando la única prueba de cargo es la declaración de la víctima. Por otro lado, también debe tenerse en cuenta a la hora de valorar los argumentos utilizados por el presunto agresor para defenderse de la acusación. Así, por ejemplo, no pueden admitirse en ningún caso alegaciones defensivas basadas en la “falta de honestidad” de la víctima –esto es, en su disposición previa a tener intercambios sexuales con otras personas– ni en la “provocación” por parte de esta, que derivan directamente de sesgos y categorizaciones machistas. Tampoco deben considerarse las alegaciones referidas a la ausencia de negativa expresa o al tiempo transcurrido entre los hechos y la interposición de la reclamación o denuncia si no se ponderan con los posibles desequilibrios de poder en la relación y con un examen más amplio del contexto.

## VIII. CONCLUSIONES

Las dificultades para acreditar el acoso sexual o sexista constituyen uno de los principales factores que desincentivan el ejercicio por parte de las víctimas de los mecanismos formales de tutela que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, debilitando así también su posición en lo que respecta al ejercicio informal de los derechos o el cumplimiento espontáneo de las normas, dado que redundan en perjuicio del efecto disuasorio de la regulación. Aunque la reflexión analítica no impide, en sí misma, que estos problemas se sigan produciendo, al menos proporciona algunas estrategias para su afrontamiento. El análisis de los conceptos de acoso sexual y sexista desde la perspectiva de la prueba revela que estas definiciones son muy amplias y flexibles, circunstancia que opera en beneficio de la tutela de las víctimas, por cuanto permite desarrollar una diversidad de estrategias probatorias en función de las circunstancias concurrentes en cada caso. No obstante, esta flexibilidad conlleva un coste, que es el de la elevada abstracción de las categorías utilizadas, que exige en todo caso reconstruir en el procedimiento el carácter violento o inaceptable de la conducta a partir de una combinación de hechos-base y razonamientos persuasivos. La obtención de estos indicios o hechos-base debe hacerse a partir de los medios de prueba admitidos por el ordenamiento; todos ellos

pueden desplegar una notable importancia, aunque en muchos casos solo pueda contarse con la declaración de la víctima, debido a las circunstancias que rodean a la comisión de estos ilícitos. Por otra parte, la necesidad de acudir a una actividad probatoria en la que la carga valorativa o argumentativa es muy intensa subraya la relevancia de una aplicación adecuada de la redistribución de la carga de la prueba y de la persuasión, de los criterios para valorar la declaración de la víctima como única prueba de cargo y, por último, la necesidad de un verdadero enjuiciamiento con perspectiva de género que permita erradicar los prejuicios y estereotipos sexistas en la consideración de los elementos valorativos.

## BIBLIOGRAFÍA

AAVV (Dir. Antonio Álvarez del Cuvillo), *Análisis de la realidad del acoso sexual y sexista en la universidad y propuestas de mejora: un estudio de caso*, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2020.

AGUILÓ REGLA, J., “Las presunciones hominis y las inferencias probatorias”, en *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, nº 79, 2017.

ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “El género como categoría y las categorías de género”, en *Revista de Derecho Social*, nº 52, 2011.

ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “Las estrategias probatorias de las partes y la tutela de la discriminación por razón de género”, en CRUZ VILLALÓN, J./GARRIDO PÉREZ, E./FERRADANS CARAMÉS, C., *Tutela y promoción de la plena integración de la mujer en el trabajo: libro homenaje a la profesora Teresa Pérez del Río*, Sevilla, ed. Monografías de Temas Laborales, 2015.

ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A., “Reflexiones epistemológicas sobre la investigación académica en las disciplinas de derecho positivo”, en *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, nº 21, 2018.

ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A./ÁLVAREZ ALONSO, D., “Nuevas reflexiones sobre la noción de discriminación y la eficacia de la tutela antidiscriminatoria”, en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 132, 2006.

ASENCIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Civil*, 3ª Edición, Valencia, ed. Tirant lo Blanch, 2015.

BLAHOPOULOU, J./FERRER PÉREZ, V./BOSCH FIOL, E., “El acoso sexual en el ámbito universitario: estudio comparativo de la percepción diferencial entre alumnos y alumnas”, en VÁZQUEZ BERMÚDEZ, I.

(ed.), *Investigación y género. Inseparables en el presente y en el futuro: IV Congreso Universitario Nacional 'Investigación y Género'*, Sevilla, 21 y 22 de junio de 2012.", 2012.

CARNELUTTI, F., *La prueba civil*, 2ª Edición (Trad. Niceto Alcalá Zamora Castillo), Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1982 [2ª Edición publicada originalmente en 1947].

CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, ed. Civitas, Madrid, 2008.

CASTRO ARGÜELLES, M.A./ÁLVAREZ ALONSO, D., *La igualdad efectiva de mujeres y hombres a partir de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo*, ed. Cizur Menor: Thompson Civitas, 2007.

GAMERO CASADO, E., "El acoso laboral en la Universidad: consecuencias jurídicas y gestión de conflictos", en *Temas Laborales*, nº 110/2011.

GARCIMARTÍN MONTERO, R., "La tutela civil de la igualdad entre mujeres y hombres y sus límites con la jurisdicción laboral", en AAVV (dir. DANS ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, L.), *La nueva dimensión de la materia contenciosa laboral*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2014.

GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUEZ, I./MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P., "La prueba en el proceso laboral: objeto, carga y posibilidades de impugnación", en *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 10, 2006 [ejemplar electrónico].

LONSWAY, K.A./CORTINA, L.M./MAGLEY, V.J., "Sexual Harassment Mythology: Definition, Conceptualization, and Measurement", en *Sex Roles*, nº 58, 2008.

LOUSADA AROCHENA, J.F., "La prueba de la discriminación, la lesión de derechos fundamentales y el acoso sexual y moral en el proceso laboral español", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social, Estudios Financieros*, nº. 400.

LOUSADA AROCHENA, J.F., *El enjuiciamiento de género*, ed. Dykinson, Madrid, 2020.

LUNA YERGA, A., "Regulación de la carga de la prueba en la LEC: En particular, la prueba de la culpa en los procesos de responsabilidad", en *INDRET O4/2003, Working Paper*, nº 165, 2003.

MCKINNON, C.A., *Sexual Harassment of Working Women: a Case of Sex Discrimination*, New Haven and London, Yale University Press, 1979.

MONEREO PÉREZ, J.L., *La carga de la prueba en los despidos lesivos de Derechos fundamentales*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1996.

MONTERO AROCA, J., “Influencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 en la prueba del proceso laboral”, en *Influencia de la Ley de enjuiciamiento civil en el orden contencioso-administrativo y en el orden social*, Consejo General del Poder Judicial: Madrid, 2001.

ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Discriminación y carga de la prueba en el proceso civil*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2011.

PEÑACOBIA, E./CARBONELL, J., “Sobre la prueba del acoso sexual en procesos por despido”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, nº 9/2012.

PÉREZ DEL RÍO, T., *La violencia de género en el ámbito laboral: el acoso sexual y el acoso sexista*, Albacete: Editorial Bomarzo, 2009.

POWEL, A./WEBSTER, K., “Cultures of gendered violence: an integrative review of measures of attitudinal support for violence against women”, en *Australian & New Zealand Journal of Criminology*, nº 51, 1, 2018.

QUINTANA LÓPEZ, T., “La potestad disciplinaria de las administraciones sobre los empleados públicos”, en *Documentación Administrativa*, nº 282-283, 2009.

QUINTANILLA NAVARRO, B., *Discriminación retributiva: diferencias salariales por razón de sexo*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1996.

RODRÍGUEZ-PIÑERO, M./BRAVO-FERRER, M./FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., *Igualdad y discriminación*, ed. Tecnos, Madrid, 1986.

SAN CRISTÓBAL REALES, S., “Contenido de la presunción de inocencia como regla de tratamiento y de juicio en el proceso penal actual, tras la Directiva 2016/343, de 9 de marzo”, en *Revista General de Derecho Procesal*, nº 50, 2020.

VALLEJO DACOSTA, R., “Acoso sexual y acoso por razón de sexo: riesgos de especial incidencia en la mujer trabajadora”, en *Trabajo: Revista iberoamericana de relaciones laborales*, nº 17, 2006.

VILLAMARÍN LÓPEZ, M.L., “‘Inversión’ de la carga de la prueba y presunción de inocencia desde una perspectiva europea”, en *Revista de Estudios Europeos*, nº extraordinario monográfico, 1, 2017.

ZAVALETA RODRÍGUEZ, R.E., “Razonamiento probatorio a parir de indicios”, en *Derecho y Sociedad*, nº 50, 2018.





# BREVE ANÁLISIS VICTIMOLÓGICO COMPARATIVO DE LOS PROTOCOLOS CONTRA EL ACOSO SEXUAL Y SEXISTA DE LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS DE ANDALUCÍA

*Dr. Cristian Sánchez Benítez*<sup>384</sup>

*Investigador Post Doctoral*

*Universidad de Cádiz*

## I. INTRODUCCIÓN

La Constitución española regula la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico en el art. 1.1, como principio de actuación efectiva exigida a los poderes públicos en el art. 9.2 y como derecho fundamental objeto de amparo constitucional en el art. 14. Por su parte, el art. 10.1 del texto constitucional establece que “la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”.

Los poderes públicos deben garantizar la efectividad de tales derechos y actuar cuando estos se vulneran, esto es, deben propiciar entornos en los que no se admitan atentados contra la dignidad de las personas ni conductas discriminatorias por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, mediante medidas preventivas y sanciones.

Los trabajos que se citarán *infra* ponen de manifiesto que, pese a los avances notables en las últimas décadas en el ámbito de la igualdad entre hombres y mujeres, el sexo continúa siendo una de las circunstancias generadoras de un número significativo de conductas discriminatorias y atentatorias de la dignidad, muchas de las cuales pueden

<sup>384</sup> Investigador del Proyecto I+D Análisis jurídico penal y criminológico del acoso laboral generado en la Universidad: los programas de compliance como mecanismo preventivo (FEDER-UCA18-106438). Este trabajo ha sido cofinanciado por la Unión Europea en el marco del Programa Operativo FEDER 2014-2020 y por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad de la Junta de Andalucía. FEDER-UCA18-106438. This work has been co-financed by the European Union under the 2014-2020 ERDF Operational Programme and by the Department of Economy, Knowledge, Business and University of the Regional Government of Andalusia. FEDER-UCA18-106438.

subsumirse en las dos modalidades de acoso en las que se centra este trabajo: el acoso sexual y el acoso sexista<sup>385</sup>, que como afirman BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN, constituyen una de las vulneraciones de derechos más graves que se generan en el ámbito laboral<sup>386</sup>, en la medida en que lesionan varios bienes jurídicos.

Ello exige que las instituciones públicas asuman un compromiso de lucha contra este tipo de comportamientos, también las Universidades públicas, en tanto que instituciones al servicio de la sociedad<sup>387</sup>, compromiso que deriva de numerosas disposiciones normativas, entre las cuales deben destacarse, además de los artículos precitados de la Constitución española, los arts. 1 y 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; los arts. 2.b) y 4.d) y f) de la Resolución 48/104 de la Asamblea General relativa a la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer; los arts. 20, 21.1 y 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; los arts. 7, 8, 46.2.i), 48, 51.e) y 62 y la Disposición Adicional Decimocuarta de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres; los arts. 14.h) y 95.2.b) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y los arts. 3.6-7 y 30 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

Para hacer frente al acoso sexual y sexista producido en la Universidad, las Universidades públicas andaluzas cuentan con una serie de mecanismos preventivos (campañas de sensibilización o formación del personal puestas en marcha por las Unidades de Igualdad, entre otras herramientas) y con instrumentos de resolución de las situaciones de acoso denunciadas. Estos instrumentos de actuación se definen en los protocolos contra el acoso aprobados por los Consejos de Gobierno de

<sup>385</sup> No toda discriminación constituye acoso, como advierten MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M.I./MENDOZA CALERÓN, S., “El acoso en derecho penal: Una primera aproximación al tratamiento penal de las principales formas de acoso”, en *Revista penal*, número 18, 2006, p. 213.

<sup>386</sup> BODELÓN GONZÁLEZ, E./ GALA DURÁN, C., “Los protocolos frente al acoso sexual”, en *Nueva revista española de Derecho del trabajo*, número 162, 2014, p. 96.

<sup>387</sup> Como advierte ACALE SÁNCHEZ, M., “Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad”, en prensa, próxima aparición en el Libro Homenaje al Prof. Lorenzo Salgado: “la Universidad no puede considerarse simplemente el tablero de ajedrez sobre el que se lleva a cabo esa partida, sino que tiene que adoptar un papel proactivo, involucrándose decididamente en las relaciones que se establecen entre víctimas y agresores mediante la puesta en marcha de mecanismos profilácticos que eviten que se generen estas situaciones”.

las Universidades. En Andalucía hay diez Universidades públicas<sup>388</sup> y todas tienen en vigor sus respectivos protocolos contra el acoso sexual y sexista, entre otras modalidades<sup>389</sup>.

Este estudio constituye una primera aproximación al estudio del acoso generado en el seno de la Universidad en el que se han tomado como material de trabajo los protocolos contra el acoso sexual y sexista de esas diez Universidades públicas de Andalucía. Este trabajo por tanto se presenta como un breve estudio preliminar, comparativo y centrado en los aspectos victimológicos de estos protocolos.

A continuación, se aportan una serie de datos básicos sobre victimización con el propósito de una mejor comprensión criminológica de este fenómeno. Tras ello, se realiza un somero análisis comparado de los protocolos, destacando algunos de los elementos coincidentes y las diferencias significativas, así como sus deficiencias, desde una perspectiva fundamentalmente victimológica, para terminar con una serie de reflexiones finales.

## II. ACERCAMIENTO Y ESTUDIOS PREVIOS DE INTERÉS

En España hay pocos estudios que aborden con profundidad el acoso generado en la Universidad, si bien en los últimos años han aflorado algunos trabajos de carácter fundamentalmente cuantitativo que

<sup>388</sup> Universidad de Almería, Universidad de Cádiz, Universidad de Córdoba, Universidad de Granada, Universidad de Huelva, Universidad Internacional de Andalucía, Universidad de Jaén, Universidad de Málaga, Universidad Pablo de Olavide y Universidad de Sevilla.

<sup>389</sup> El Protocolo para la prevención y el tratamiento del acoso sexual, por razón de sexo, orientación sexual e identidad de género de la Universidad de Almería (de 1 de febrero de 2018); el Protocolo de actuación frente a las conductas constitutivas de acoso en la Universidad de Cádiz (de 19 de diciembre de 2016); el Protocolo para la prevención y protección frente al acoso sexual y por razón de sexo en la Universidad de Córdoba (de 21 de marzo de 2013); el Protocolo de la Universidad de Granada para la prevención y respuesta ante el acoso (de 26 de octubre de 2016); el Protocolo frente al acoso sexual, por razón de sexo y por orientación sexual de la Universidad de Huelva (de 13 de marzo de 2019); el Protocolo de acoso sexual o por razón de sexo de la Universidad Internacional de Andalucía (de mayo de 2015); el Protocolo para la prevención y protección frente al acoso sexual y acoso sexista en la Universidad de Jaén (de 30 de abril de 2013); el Protocolo para la prevención y protección frente al acoso sexual, por razón de sexo y por orientación sexual o identidad de género en la Universidad de Málaga (de 29 de abril de 2016); el Protocolo de actuación para la prevención e intervención frente al acoso sexual y por razón de sexo en el ámbito de la Universidad Pablo de Olavide y de los Centros vinculados a la misma (de 23 septiembre de 2016) y el Protocolo para la Prevención, Evaluación e Intervención ante el Acoso en la Universidad de Sevilla (de 19 de junio de 2018).

arrojan ciertos resultados a tomar en consideración. Por razones de espacio, solo se citan someramente los resultados de tres proyectos de investigación y un análisis jurisprudencial realizado por la profesora ACALE SÁNCHEZ<sup>390</sup>.

El primer trabajo que debe citarse es el *Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad o expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid*, de 2018.

En relación con el acoso sexual, encuentra que un 8% de mujeres declara haber sufrido acoso sexual dentro de la Universidad frente a un 2,8% de hombres (también es importante destacar que un 15% de personas con otras identidades de género no normativas declara haber sufrido acoso sexual en la Universidad y por lo tanto, presentan un riesgo elevado de victimización); un 15,1% más de mujeres que de hombres declaran que han soportado chistes, bromas o piropos ofensivos de carácter sexual; las mujeres han soportado gestos y miradas lascivas un 21,6% más que los hombres y han sentido que alguien se acercaba demasiado e invadía su espacio físico un 11% más que aquellos. Además, el 88% de los acosadores eran hombres<sup>391</sup>.

En cuanto al acoso sexista, la discriminación sexista más persistente es la menor presencia académica, vivida por el 32,5% de mujeres encuestadas; el 26,2% hacen referencia a haber sido ignoradas en sus aportaciones o comentarios por el hecho de ser mujer; al 24,3% las han ridiculizado por el hecho de ser mujer; el 18,6% refieren que se han dirigido a ellas utilizando gestos o comentarios peyorativos; el 11% ha sentido que han debido asumir tareas menos visibles o estimulantes que sus compañeros hombres. En general, aproximadamente el 40% de las mujeres encuestadas declaran haber vivido en la UCM alguna situación tipificada como sexismo<sup>392</sup>.

El segundo trabajo a destacar es el extenso *Diagnose do acoso sexual e por razón de sexo na Universidade de Vigo*, de 2018. Con respecto a la victimización de conductas de acoso sexual, treinta y cinco estudiantes

<sup>390</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., "Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad" (en prensa), cit.

<sup>391</sup> ONETTI, M./ FRANCO, O./ LIGERO, J.A./ PORTA, A./ BUSTELO, M., *Estudio sobre acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad y expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid* (resumen de resultados), Madrid, 2018, pp. 3-5.

<sup>392</sup> ONETTI, M./ FRANCO, O./ LIGERO, J.A./ PORTA, A./ BUSTELO, M., *Estudio sobre acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad y expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid* (resumen de resultados), cit., p. 5.

que participaron en este estudio se identificaron como víctimas de acoso sexual sufrido en la Universidad (treinta mujeres y cinco varones). En cuanto a los acosadores, las treinta alumnas víctimas de acoso sexual señalaron a diecinueve compañeros, siete profesores-investigadores, un trabajador de PAS y dos personas vinculadas indirectamente a la Universidad. Una estudiante no identificó al acosador. Con respecto a los acosadores de los cinco alumnos, estos señalaron a dos compañeros, una compañera y un profesor-investigador. Un estudiante no identificó al autor del acoso sexual. En lo que respecta a la victimización de acoso sexista, treinta y nueve estudiantes afirmaron haber sido acosados por razón de sexo en esa Universidad, de los cuales treinta y siete eran alumnas y dos eran alumnos. En relación con el acosador, señalaron a veinticuatro compañeros, once profesores y una compañera. Un estudiante no identificó a la persona acosadora.

En lo relativo al personal docente e investigador, doce profesoras-investigadoras y un profesor-investigador se identificaron como víctimas de acoso sexual en esa Universidad. Con respecto a los acosadores de las doce profesoras-investigadoras, se señaló a cinco profesores-investigadores, tres alumnos y dos alumnas. Una profesora no identificó a la persona acosadora. El profesor-investigador víctima de acoso sexual señaló a una profesora-investigadora como acosadora. En cuanto a las víctimas de acoso por razón de sexo, diecisiete profesoras-investigadoras afirmaron ser víctimas y en relación a la identificación del acosador, estas señalaron a nueve profesores-investigadores, cinco alumnos y dos compañeras profesoras-investigadoras. Una profesora no identificó a la persona acosadora.

Con respecto al Personal de Administración y Servicios, nueve personas denunciaron sufrir situaciones de acoso sexual en esa Universidad, ocho trabajadoras y un trabajador. Estas personas afirmaron haber sido acosadas sexualmente por cinco trabajadores PAS, por dos profesores-investigadores y por una alumna. Una trabajadora no reveló al acosador. Con respecto al acoso sexista, cuatro trabajadoras admitieron ser víctimas de acoso sexual. En dos casos el acosador fue un profesor-investigador y en los otros dos casos fue un trabajador PAS<sup>393</sup>.

El tercero de los trabajos a tomar en consideración es *El acoso sexual en el ámbito universitario. Elementos para mejorar la implemen-*

<sup>393</sup> LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M./RODRÍGUEZ CASTRO, Y./CARRERA FERNÁNDEZ, M.V., *Diagnose do acoso sexual e por razón de sexo na Universidade de Vigo*, Vigo, 2018, pp. 269 y ss.

*tación de medidas de prevención, detección e intervención*, de 2014<sup>394</sup>. Un resumen de los resultados de este trabajo, si bien enmarcado en la percepción del acoso sexual entre el alumnado (con una muestra de 1.521 personas) se encuentra en *El acoso sexual en el ámbito universitario: estudio comparativo de la percepción diferencial entre alumnos y alumnas*, del que hay que destacar que “el porcentaje de mujeres que considera un comportamiento como delictivo es superior al porcentaje de hombres que lo considera como tal, y el porcentaje de hombres que considera un comportamiento como no delictivo es superior al de mujeres con la misma consideración”; que el porcentaje de mujeres que considera un comportamiento como acoso sexual es superior al porcentaje de hombres que lo consideran como tal y que “el porcentaje de hombres que consideran un comportamiento como normal es superior al de mujeres con la misma consideración”. Concluyen las autoras que “las mujeres están más sensibilizadas frente al acoso sexual en el ámbito académico y hacen una más estricta valoración de los diferentes comportamientos presentados como susceptibles de ser considerados acoso sexual”<sup>395</sup>.

Para cerrar este epígrafe, debe comentarse el reciente estudio jurisprudencial realizado por ACALE SÁNCHEZ, quien examina diez supuestos de acoso generados en Universidades españolas, de los cuales cuatro finalizan con sentencia condenatoria. Como manifiesta la propia autora, pese a la nula validez estadística de su análisis como consecuencia de la escasez de sentencias sobre la materia, es posible detectar, al menos cualitativamente, un patrón criminológico que contaría, resumidamente, con los siguientes elementos: “la existencia en la Universidad de un contexto que es fácilmente sexualizable por la voluntad de un sujeto que se ampara en ella para exprimir al máximo sus apetencias sexuales”; el poder académico<sup>396</sup> es un concepto presente,

<sup>394</sup> BOSCH FIOL, E./ FERRER PÉREZ, V.A./ NAVARRO GUZMÁN, C./ FERREIRO BASURTO, V./ RAMIS PALMER, M.C./ ESCARRER BAUZÀ, C./ BLAHOPOULO, I., *El acoso sexual en el ámbito universitario. Elementos para mejorar la implementación de medidas de prevención, detección e intervención*, Illes Balears, 2014.

<sup>395</sup> BOSCH FIOL, E./FERRER PÉREZ, V.A./BLAHOPOULO, I., “El acoso sexual en el ámbito universitario: estudio comparativo de la percepción diferencial entre alumnos y alumnas”, en VÁZQUEZ BERMÚDEZ, I. (coord.), *Investigación y género. Inseparables en el presente y en el futuro: IV Congreso Universitario Nacional “Investigación y Género”*. Sevilla, 21 y 22 de junio, 2012, pp. 191-214.

<sup>396</sup> Concepto que define de la siguiente forma: “se ejerce poder académico cuando con independencia de los cargos que se ostentan, se exigen fidelidades, comportamientos, votos y apoyos a personas sobre las que se detenta la capacidad de incidir en su futuro laboral”. ACALE SÁNCHEZ, M., “Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad”, op. cit.

directa o indirectamente en las sentencias analizadas; los sujetos activos son hombres y los sujetos pasivos son mujeres; los sujetos activos ostentan poder académico sobre los sujetos pasivos y los hechos se han realizado en muchos casos con la cooperación necesaria de terceros, conocedores de la situación<sup>397</sup>.

### III. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS PROTOCOLOS

El objeto de este epígrafe no es el sometimiento a examen pormenorizado de cada uno de los contenidos de los protocolos contra el acoso sexual y sexista de las Universidades públicas andaluzas, sino de aquellos elementos más relacionados con aspectos victimológicos.

Como primera aproximación, los protocolos estudiados cuentan con una estructura sistemática similar, sin variaciones significativas. Por lo general, comienzan con una introducción, aluden a la normativa de referencia, contienen una declaración de principios, suelen definir las distintas modalidades de acoso, seguidamente se hace referencia a los objetivos, al ámbito de aplicación, a las medidas de prevención a adoptar y a los órganos encargados de su aplicación, que por lo general suelen ser dos, las Unidades de Igualdad, como receptoras de las denuncias en la mayor parte de los protocolos e impulsoras del procedimiento y las Comisiones antiviolencia, que no reciben siempre la misma denominación y que son las unidades encargadas de realizar la instrucción y de determinar si lo denunciado constituye acoso.

Y tras esta serie de contenidos, pasan a detallar el procedimiento de actuación ante una denuncia de acoso, que cuenta con distintas fases. De entre ellas, interesa especialmente la primera, la fase de inicio o incoación, que se hará mediante denuncia, e interesa por su significación victimológica, en la medida en que la exigencia de demasiados requerimientos formales (exceso formalista) en la denuncia puede desincentivar su interposición.

Todos los protocolos prevén el inicio mediante la denuncia por parte de la víctima, por parte de un tercero que tenga conocimiento de una situación de acoso y por parte de la Universidad (esto es, cuando la Universidad tenga conocimiento de que en su seno se está produciendo una situación de acoso, debe iniciar el procedimiento de oficio), si bien no se admiten las denuncias anónimas.

<sup>397</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., "Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad", op. cit.

La denuncia tendrá que ser por escrito, aunque la mayor parte de Universidades permiten también la denuncia verbal, salvo la Universidad de Jaén y la Universidad Internacional de Andalucía. Debe advertirse que las Universidades de Huelva y Málaga prevén la denuncia mediante correo electrónico, opción que conviene extender al resto de protocolos a fin de facilitar la interposición de la denuncia, aunque como plantean BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN, un riesgo de admitir la denuncia mediante email es que se presenten denuncias con poco o ningún fundamento<sup>398</sup>. Con todo, el email es una herramienta de uso cotidiano y extendido y que la comunidad universitaria, debido a la formación de sus miembros, maneja con soltura<sup>399</sup>, por lo que se trata de una herramienta que puede contribuir más eficazmente a reducir la cifra negra (que en los supuestos de acoso es bastante elevada) que la previsión únicamente de la denuncia escrita vía modelo o formulario de denuncia que hay que localizar en la web de la Universidad (tarea no siempre sencilla), descargar, imprimir y cumplimentar y que debe presentarse en el Registro de la Universidad.

Tras la fase de inicio, los protocolos suelen prever dos vías para llevar a cabo el procedimiento. La vía formal y la vía informal (la mediación). Todos los protocolos incorporan esta última vía salvo los de la Universidad de Huelva, la Universidad de Sevilla y la Universidad Pablo de Olavide.

La mediación es un procedimiento informado por el principio de oportunidad al que las partes pueden someterse voluntariamente (bilateralidad) y en el que interviene un tercero imparcial (mediador), cuya función consiste específicamente en dialogar con las partes a fin de encontrar una solución satisfactoria para ambas (la reparación y la garantía de no repetición para la víctima y la sanción atenuada del infractor que reconoce los hechos y el daño infringido).

Para BODELÓN GONZÁLEZ y GALA DURÁN, los procedimientos informales no constituyen un cauce adecuado para garantizar los derechos de las víctimas, por lo que consideran que los protocolos deberían excluir estos procedimientos. Entienden las autoras que se está ante una conducta que atenta contra derechos fundamentales y que, en estos casos, la garantía y la protección de los derechos de la vícti-

<sup>398</sup> BODELÓN GONZÁLEZ, E./GALA DURÁN, C., “Los protocolos frente al acoso sexual”, cit., p. 112.

<sup>399</sup> Todos los miembros de la comunidad (estudiantes, personal docente e investigador, personal de administración y servicios, becarios y personal en formación) disponen de una cuenta corporativa de correo electrónico.



ma deben ser una prioridad. Además, estos procedimientos informales parten de una premisa que no se da en los supuestos de acoso: la igual situación de las partes implicadas. Consideran que se banaliza la gravedad del acoso y que se presupone que esta problemática puede resolverse en el ámbito privado o cuasiprivado<sup>400</sup>.

No obstante, aun compartiendo gran parte de lo planteado por las profesoras, la mediación tiene entre sus objetivos fundamentales la protección de la víctima y la satisfacción de sus intereses y se manifiesta de distintas formas. Así, frente a la excesiva burocratización del sistema formal, la mediación es un procedimiento caracterizado por la flexibilidad, porque se adapta mejor a las características del caso; por una mayor celeridad en plazos que el procedimiento formal, acortando así los efectos revictimizadores del proceso; por tomar en consideración las necesidades de las víctimas y por promover su participación activa (lo que es valorado especialmente por aquellas) y la reparación del daño causado; por partir del reconocimiento de los hechos por parte del victimario y por promover la aceptación del sentido y los efectos de sus actos y la asunción de las consecuencias<sup>401</sup>. Asimismo, los protocolos examinados no contemplan el careo en esa fase de mediación, sino que las reuniones mantenidas por el mediador con las partes serán de manera separada.

A mayor abundamiento, la mediación podría constituir una vía muy óptima en orden a evitar procesos de revictimización o victimización secundaria. La victimización secundaria hace referencia a los padecimientos y costes personales que sufre la víctima no como consecuencia directa de la conducta del victimario sino debido a la posterior intervención del sistema para esclarecer los hechos<sup>402</sup>. Aun alejándonos del objeto de estudio de este epígrafe, debe advertirse que en el ámbito de la violencia sexual no hay que esforzarse demasiado para encontrar ejemplos claros de circunstancias claramente revictimizadoras generadas en el seno de procesos judiciales: v. gr. procedimientos que se di-

<sup>400</sup> BODELÓN GONZÁLEZ, E./ GALA DURÁN, C., “Los protocolos frente al acoso sexual”, cit., pp. 102 y ss.

<sup>401</sup> Sobre ello, consúltense los siguientes trabajos: GIMENO SENDRA, V./DÍAZ MARTÍNEZ, M., *Manual de mediación penal*, Edisofer, Madrid, 2018 y MORILLAS FERNÁNDEZ, D.L./PATRÓ HERNÁNDEZ, R.M./AGUILAR CÁRCELES, M.M., *Victimología: un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*, 2ª edición, ed. Dykinson, Madrid, 2014, pp. 348-396.

<sup>402</sup> MORILLAS FERNÁNDEZ, D.L./ PATRÓ HERNÁNDEZ, R.M./ AGUILAR CÁRCELES, M.M., *Victimología: un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*, cit., p. 117.

latan en el tiempo, estrategias de los abogados de los acusados consistentes en culpabilizar a la víctima manifestando que su actitud justifica la conducta del victimario<sup>403</sup>, por ejemplo, con la aportación de un informe elaborado por detectives privados que realizan seguimientos a la víctima a fin de comprobar si tras el suceso hace *vida normal*<sup>404</sup>, porque desde esta perspectiva, profundamente misógina, no merece la consideración de víctima quien rehace su vida y retoma sus actividades tras una agresión sexual. Por todo ello, aun con las cautelas manifestadas por las profesoras, *de lege ferenda* parece necesario que se extienda la previsión de la mediación a la totalidad de los protocolos examinados.

Por otra parte, aunque hay muchos más aspectos a analizar de los protocolos estudiados, como el ámbito de aplicación o los plazos de instrucción y resolución, entre otras cuestiones de interés victimológico<sup>405</sup>, por razones de espacio solo nos vamos a detener en examinar un elemento contenido en el protocolo de la Universidad Internacional de Andalucía.

Y es que en el art. 4 del apartado V (Procedimiento de Actuación) de ese instrumento se contempla, preceptivamente, el careo entre las partes<sup>406</sup>. Esta previsión consistente en sentar a la presunta víctima frente

<sup>403</sup> Recientemente en Brasil se conocieron a través de los medios de comunicación las grabaciones de vídeo del proceso que finalizó con la absolución de un empresario respecto de un delito contra la libertad sexual sobre una joven de 23 años que incluso pidió respeto al juez de la siguiente forma: “Excelencia, le pido respeto, ni siquiera a los acusados se les trata como a mí, por el amor de Dios”. El abogado de la acusación aportó al proceso fotos de las redes sociales de la víctima realizadas varios años antes, de una época en la que trabajaba como modelo y sin ninguna relación con el proceso y llegó a espetar lo siguiente: “Pido a Dios que mi hijo no encuentre una mujer como usted”. Sobre ello, consúltese el siguiente enlace (última consulta: el 11 de diciembre de 2020): [https://www.lasexta.com/noticias/internacional/protestas-en-brasil-por-la-humillacion-a-una-victima-de-violacion-la-defensa-uso-fotos-de-sus-redes-como-prueba\\_202011095fa972ea9a1c4e000176e896.html](https://www.lasexta.com/noticias/internacional/protestas-en-brasil-por-la-humillacion-a-una-victima-de-violacion-la-defensa-uso-fotos-de-sus-redes-como-prueba_202011095fa972ea9a1c4e000176e896.html)

<sup>404</sup> V. gr. el procedimiento seguido contra cinco jóvenes acusados (y finalmente condenados) de agredir sexualmente a una joven en Pamplona, que obtuvo una repercusión mediática notoria, en el que el abogado de los acusados aportó un informe realizado por detectives privados basado en un seguimiento realizado a la víctima (última consulta: el 11 de diciembre de 2020): <https://www.elcorreo.com/sociedad/sucesos/detective-vigilar-victima-20171115201420-nt.html>

<sup>405</sup> En tanto que un proceso dilatado incrementa notablemente los procesos de victimización secundaria.

<sup>406</sup> Art. 4 del Apartado V (Procedimiento de Actuación) del Protocolo de la Universidad Internacional de Andalucía (p. 11): “4.- Continuación del procedimiento. Si de la investigación se desprenden indicios de que existe situación de acoso y no se ha llegado a un acuerdo, se continúa con el procedimiento, en un plazo de entre 30 y 60 días, realizando un careo entre las partes y continuando la investigación mediante el análisis de documentación y de los testimonios que sean necesario a hasta esclarecer la situación”.

al acusado, de manera obligatoria, además de que favorece claramente procesos de revictimización, puede llegar a desincentivar la interposición de la denuncia<sup>407</sup>.

De otro lado, desde una perspectiva profiláctica, conviene elevar el grado de conocimiento de la existencia de los protocolos contra el acoso, en tanto que regulación que contiene un procedimiento y que prevé una serie de sanciones frente a conductas constitutivas de acoso. Como certifica la investigación criminológica, generalmente la amenaza de la sanción es moderadamente efectiva en la prevención de las conductas sancionadas<sup>408</sup>, de modo que el conocimiento de que existe un protocolo que contiene una serie de infracciones y sanciones puede ser beneficioso en dos sentidos: desde la perspectiva del acosador, puede aumentar la percepción del riesgo de ser denunciado y sancionado (asimismo, la publicación de las sanciones impuestas a otros acosadores, debidamente anonimizadas, también puede resultar efectiva a fin de elevar esa percepción de riesgo, no tanto del acosador sancionado –prevención especial–, sino fundamentalmente la percepción de otros acosadores –prevención general–<sup>409</sup>) y desde la perspectiva de la víctima, ese conocimiento puede facilitar la decisión de denunciar la situación padecida de acoso. Así, el conocimiento del protocolo podría reducir las situaciones de acoso experimentadas y aumentar las situaciones de acoso oficialmente conocidas en tanto que denunciadas.

Al respecto, según el *Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad o expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid*, solo un 8,8% de las personas refieren conocer el Protocolo de su Universidad. Obviamente, estos datos no son extrapolables al conjunto de Universidades andaluzas. Con todo, para ampliar el porcentaje de personas conocedoras son funda-

<sup>407</sup> Una persona que pretenda interponer una denuncia ante su Universidad, si sabe que uno de los actos “procesales” obligatorios o preceptivos será sentarse cara a cara con su acosador y discutir con él, probablemente acabará por no interponerla o en caso de haberlo hecho, optará por desistir de su acción cuando se le solicite el careo.

<sup>408</sup> SERRANO MAÍLLO, A., *Teoría criminológica. La explicación del delito en la sociedad contemporánea*, Dykinson, Madrid, 2017, pp. 160 y ss. y SERRANO TÁRRAGA, M.D., *Criminología. Introducción a sus principios*, 2ª edición, ed. Dykinson, Madrid, 2018, pp. 323-324.

<sup>409</sup> En los mismos términos se expresa ACALE SÁNCHEZ, M., “Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad”, cit., cuando afirma que “de *lege ferenda* parece necesario que con todas las garantías, se articulen mecanismos para hacer públicos los casos de acoso que hayan sido sancionados en el ámbito interno de la Universidad, así como los hechos que hayan dado lugar a los mismos, porque será la forma más práctica de que la aplicación del arsenal sancionador despliegue un efecto preventivo general que frene infracciones futuras”.

mentales las campañas de información a través de distintos medios (redes sociales, web de la Universidad, etc.) y las Unidades de Igualdad, porque como se indica en ese mismo estudio, son las principales vías a través de las cuales la mayor parte de ese escueto porcentaje de personas conocedoras del protocolo lo han conocido<sup>410</sup>.

Por último, que las Universidades públicas andaluzas cuenten con protocolos para hacer frente al acoso generado en la Universidad es positivo, puesto que como se ha señalado, estos pueden coadyuvar a prevenir futuras conductas de acoso (función preventivo-general) y a poner fin a situaciones de acoso ya experimentadas. Sin embargo, la acción por parte de las Universidades no debe limitarse a la aprobación de un protocolo contra el acoso y a la puesta en marcha de campañas de sensibilización y prevención y de actividades formativas al respecto. Como sostiene ACALE SÁNCHEZ, la precarización del mercado de trabajo es el caldo de cultivo del acoso<sup>411</sup> y lamentablemente en España, la situación de precariedad de buena parte del personal en las Universidades españolas es manifiesta y arraigada (ese *poder académico* al que se aludía supra lo ostentan quienes tienen capacidad de influir en el futuro laboral de otras personas). De este modo, la precariedad laboral (fundamentalmente en la vertiente relativa a la temporalidad y a la falta de estabilidad laboral) operaría como elemento precipitante del acoso, fundamentalmente del acoso laboral vertical (el ejercido por el superior –con poder académico– sobre el subordinado). Por ello, se hace necesario exigir al Estado, a las Comunidades Autónomas y a las propias Universidades que trabajen para poner fin a la precariedad laboral que soportan muchos trabajadores universitarios.

#### IV. CONCLUSIONES

El acoso constituye una manifestación de la violencia de género, entendida en sentido amplio y no de manera restrictiva, que es como la entiende el legislador español. Los datos de estudios previos ponen de manifiesto que el acoso en la Universidad es un fenómeno con una elevada cifra negra y que tiene como victimarios principalmente a hombres y como víctimas principalmente a mujeres (destáquese también

<sup>410</sup> ONETTI, M./FRANCO, O./LIGERO, J.A./PORTA, A./BUSTELO, M., *Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad o expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid*, Madrid, 2018, pp. 91-92.

<sup>411</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código Penal: luces y sombras”, en *Revista de derecho social*, número 79, 2017, p. 70.

el colectivo constituido por personas que no se identifican con identidades normativas, por cuanto se trata de un colectivo que presenta un riesgo importante de victimización).

Por imperativo legal, todas las Universidades andaluzas tienen en vigor protocolos contra el acoso sexual y sexista. Estos presentan características y estructura similares, si bien, como se ha comentado, hay diferencias victimológicamente significativas en algunos aspectos, como la exclusión de la mediación en algunos protocolos. La existencia de estos instrumentos indudablemente es un avance que debe celebrarse, porque a priori, pueden resultar herramientas eficaces en la lucha contra el acoso sexual y sexista, si bien la eficacia preventiva de estos instrumentos dependerá en cierto modo del conocimiento por parte de la comunidad universitaria de su existencia, conocimiento que al menos en la Universidad Complutense de Madrid en 2018 era muy limitado, como se señaló supra.

La vigencia de estos protocolos es condición imprescindible pero insuficiente de lucha contra el acoso. Además de las campañas de sensibilización y prevención y de las actividades formativas dirigidas a estudiantes y trabajadores universitarios, ciñéndonos al acoso laboral universitario, debe avanzarse en la mejora de las condiciones laborales de buena parte del personal que trabaja en la Universidad, porque la precariedad laboral padecida por el sujeto pasivo precipita el acoso laboral en tanto que debilita sus herramientas primarias de autodefensa.

## BIBLIOGRAFÍA

ACALE SÁNCHEZ, M., “Acercamiento jurisprudencial al acoso generado en la Universidad”, en prensa, próxima aparición en el Libro Homenaje al Prof. Lorenzo Salgado.

ACALE SÁNCHEZ, M., “El concepto poliédrico de acoso en el trabajo en el Código Penal: luces y sombras”, en *Revista de derecho social*, número 79, 2017.

BODELÓN GONZÁLEZ, E. / GALA DURÁN, C., “Los protocolos frente al acoso sexual”, en *Nueva revista española de Derecho del trabajo*, número 162, 2014.

BOSCH FIOL, E. / FERRER PÉREZ, V.A. / BLAHOPOULO, I., “El acoso sexual en el ámbito universitario: estudio comparativo de la percepción diferencial entre alumnos y alumnas”, en VÁZQUEZ BERMÚDEZ, I. (coord.), *Investigación y género. Inseparables en el presente y en*

*el futuro: IV Congreso Universitario Nacional "Investigación y Género".* Sevilla, 21 y 22 de junio, 2012.

BOSCH FIOL, E. / FERRER PÉREZ, V.A. / NAVARRO GUZMÁN, C. / FERREIRO BASURTO, V. / RAMIS PALMER, M.C. / ESCARRER BAUZÀ, C. / BLAHOPOULO, I., *El acoso sexual en el ámbito universitario. Elementos para mejorar la implementación de medidas de prevención, detección e intervención*, Illes Balears, 2014.

GIMENO SENDRA, V. / DÍAZ MARTÍNEZ, M., *Manual de mediación penal*, Edisofer, Madrid, 2018.

LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M. / RODRÍGUEZ CASTRO, Y. / CARRERA FERNÁNDEZ, M.V., *Diagnose do acoso sexual e por razón de sexo na Universidade de Vigo*, Vigo, 2018.

MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M.I. / MENDOZA CALERÓN, S., "El acoso en derecho penal: Una primera aproximación al tratamiento penal de las principales formas de acoso", en *Revista penal*, número 18, 2006.

MORILLAS FERNÁNDEZ, D.L. / PATRÓ HERNÁNDEZ, R.M. / AGUILAR CÁRCELES, M.M., *Victimología: un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*, 2ª edición, ed. Dykinson, Madrid, 2014.

ONETTI, M. / FRANCO, O. / LIGERO, J.A. / PORTA, A. / BUSTELO, M., *Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad o expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid*, Madrid, 2018.

ONETTI, M. / FRANCO, O. / LIGERO, J.A. / PORTA, A. / BUSTELO, M., *Estudio sobre el acoso sexual, acoso sexista, acoso por orientación sexual y acoso por identidad o expresión de género en la Universidad Complutense de Madrid* (resumen de resultados), Madrid, 2018.

SERRANO MAÍLLO, A., *Teoría criminológica. La explicación del delito en la sociedad contemporánea*, ed. Dykinson, Madrid, 2017.

SERRANO TÁRRAGA, M.D., *Criminología. Introducción a sus principios*, 2ª edición, ed. Dykinson, Madrid, 2018.







## OTROS TÍTULOS DE EDITORIAL BOMARZO

### COLECCIÓN ESTUDIOS

**EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PERÍODO DE PRUEBA EN EL CONTRATO DE TRABAJO.**  
*María José Asquerino Lamparero*

**HACIA UN TRABAJO AUTÓNOMO DECENTE.** *María Monserrate Rodríguez Egío*

**EMPRESAS TRANSNACIONALES Y DERECHOS HUMANOS. LA NECESIDAD DE UN INSTRUMENTO VINCULANTE.** *Adoración Guamán Hernández y Gabriel Moreno González*

**EL ANUNCIO DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN.** *Miquel Àngel Falguera Baró*

**LA DIMENSIÓN SOCIAL DEL DERECHO DE ASILO: EL ESTATUTO DE GARANTÍAS DE INTEGRACIÓN SOCIO-LABORAL DE LOS “REFUGIADOS”.** *Margarita Miñarro Yanini*

**DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES EN LA UNIÓN EUROPEA. EL CASO DEL TRANSPORTE POR CARRETERA.** *Alberto Riesco-Sanz, Jorge García López y María del Mar Maira Vidal*

**LA NUEVA REGULACIÓN EUROPEA Y ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS Y SU APLICACIÓN AL ÁMBITO DE LA EMPRESA.** *José Luis Goñi Sein*

**ESTRATEGIA BLUE GROWTH Y DERECHO DEL MAR.** *Jaime Cabeza Pereiro y Belén Fernández Docampo (Coordinadores)*

**PROBLEMAS APLICATIVOS DE LA JORNADA A TIEMPO PARCIAL.**  
*Miguel Basterra Hernández*

**LAS MEJORAS VOLUNTARIAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN ESPAÑA. UN ESTUDIO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.** *Enea Ispizua Dorna*

**LA PRECARIEDAD EN EL SECTOR DEL ARTE: UN ESTATUTO DEL ARTISTA COMO PROPUESTA DE SOLUCIÓN.** *Henar Álvarez Cuesta*

**EL IMPACTO DE GÉNERO EN EL SISTEMA DE PENSIONES.**  
*María Angustias Benito Benítez*

**LA HUELGA EN LOS SERVICIOS ESENCIALES DESDE UNA PERSPECTIVA COMPARADA. ITALIA Y ESPAÑA.** *Marialaura Birgillito*

**EL DERECHO A LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO, EXPRESIÓN DE LOS AVANCES Y RETROCESOS DEMOCRÁTICOS.** *Juan Ignacio Marín Arce*

**CONTROLES Y LÍMITES DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL.** *Ricardo Esteban Legarreta*  
**DERECHOS@GÉNERO.** *Julia López López (coordinadora)*

**EL DERECHO DEL TRABAJO Y LOS RETOS PLANTEADOS POR LA GLOBALIZACIÓN Y DIGITALIZACIÓN DE LA ECONOMÍA.** *Manuel Correa Carrasco*

**LA PROTECCIÓN SOCIOLABORAL MULTINIVEL DE LOS TRABAJADORES DE EDAD AVANZADA.**  
*José Luis Monereo Pérez*

**EL TRABAJO AUTÓNOMO EN ESPAÑA TRAS LA CRISIS. PERSPECTIVAS Y PROPUESTAS.**  
*José Manuel Gómez Muñoz (director)*

- PUNTOS CRÍTICOS EN EL TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL E INSPECTOR DE LA DESCENTRALIZACIÓN EMPRESARIAL, LA CONTRATACIÓN LABORAL Y LAS EMPRESAS MULTISERVICIOS.** *Amparo Esteve-Segarra*
- SALUD LABORAL, IGUALDAD Y MUJER. ASPECTOS JURÍDICOS.** *Ruth Vallejo Da Costa*
- BRECHA SALARIAL DE GÉNERO Y DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA: CAUSAS Y VÍAS PARA COMBATIRLAS.** *Carolina Martínez Moreno*
- LAS MIGRACIONES INTERNACIONALES. UNA MIRADA CRÍTICA A LA REGULACIÓN INTERNACIONAL Y EUROPEA DESDE LA PERSPECTIVA LABORAL.** *Nunzia Castelli*
- EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL.** *José María Ríos Mestre*
- HUMANOS Y ROBOTS: EMPLEO Y CONDICIONES DE TRABAJO EN LA ERA TECNOLÓGICA.** *M<sup>a</sup> Luz Rodríguez Fernández*
- DERECHO LABORAL Y DE SEGURIDAD SOCIAL COVID-19. MANUAL PARA JURISTAS DE TRINCHERA.** *Carlos Hugo Preciado Domènech (coordinador)*
- LA REPRESENTACIÓN DE LOS TRABAJADORES Y DE LOS EMPRESARIOS EN LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.** *Javier Gárate Castro*
- LOS DERECHOS DE COMUNICACIÓN DE LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES: NUEVAS DIMENSIONES A LA LUZ DE LAS TIC.** *Gratiela Florentina Moraru*
- DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES EN LA UNIÓN EUROPEA: ESTADO ACTUAL Y NUEVOS HORIZONTES.** *Óscar Contreras Hernández*
- LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ANTE LOS RETOS SOCIOLABORALES DEL SIGLO XXI. LIBRO EN MEMORIA DE LA PROFESORA MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ CRESPO.** *Carmen Sáez Lara y Federico Navarro Nieto (coordinadores)*
- LOS ERTES EN LA LEGISLACIÓN EXTRAORDINARIA DERIVADA DE LA CRISIS SANITARIA.** *Miquel Àngel Falguera Baró*
- LA NO DISCRIMINACIÓN RETRIBUTIVA POR CAUSA DEL SEXO Y DEL GÉNERO. UN DERECHO CONSTITUCIONAL LABORAL ESPECÍFICO.** *Sarai Rodríguez González*
- TUTELA LABORAL Y PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS TRABAJADORES ENFERMOS CRÓNICOS.** *David Montoya Medina*
- LA ESTRATEGIA EUROPEA PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO 2020-2025. UN ESTUDIO MULTIDISCIPLINAR.** *Margarita Ramos Quintana (Directora)*
- DATOS Y DERECHOS DIGITALES DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS EN TIEMPOS DE (POS) COVID19: ENTRE EFICIENCIA DE GESTIÓN Y GARANTÍAS.** *Cristobal Molina Navarrete*
- LA BRECHA DE LAS PENSIONES EN ESPAÑA.** *Carmen Grau Pineda*
- EL DERECHO DE LA REPRESENTACIÓN UNITARIA Y SINDICAL A UTILIZAR LOS INSTRUMENTOS EMPRESARIALES DE COMUNICACIÓN DIGITAL.** *Xavier Solà i Monells*





## I. GENERACIÓN DIRECTA DE BRECHA DE GÉNERO: LAS DIFERENCIAS SALARIALES.

Brecha salarial y discriminación laboral por razón de sexo.

El coste de la desigualdad: la brecha salarial de género en el contexto universitario.

Mujeres en ocupaciones TIC: brecha y discriminación salarial de género en España.

La brecha salarial: una mirada sindical:

A) El papel de los sindicatos y la brecha de género en la universidad: una aproximación desde la Universidad de Cádiz.

B) El papel de los sindicatos en la eliminación de la brecha salarial entre mujeres y hombres.

## II. GENERACIÓN INDIRECTA DE BRECHA DE GÉNERO: EL ACOSO GENERADOR DE BRECHA DE OPORTUNIDADES.

Protección frente al acoso en la universidad: la lucha contra la brecha de oportunidades.

La prueba del acoso sexual y sexista en el ámbito laboral y en la universidad.

Breve análisis victimológico comparativo de los Protocolos contra el acoso sexual y sexista de las universidades públicas de Andalucía.

